

Inhaltsübersicht

Teil A – Organisationsformen	1
1. Begriffsbestimmungen	1
2. Erscheinungsformen der Holding in der Praxis	7
3. Erscheinungsformen des Konzerns in der Praxis	9
4. Organisationsstrukturen im Private-Equity-Bereich	13
Teil B – Gesellschaftsrecht	17
1. Rechtsformen und Entstehung	20
2. Unternehmensführung/Corporate Governance	46
3. Beteiligung von Führungskräften und Mitarbeitern	70
4. Haftung	92
5. Konzernierung	139
6. Besonderheiten bei Unternehmensgruppen mit börsennotierten Tochter- und Beteiligungsgesellschaften	191
7. Krise und Insolvenz	223
Teil C – Finanzierung	287
1. Die Finanzierungs-Holding	288
2. Die Finanzierungsverantwortung der Holding	292
3. Finanzierungsstrukturen	293
4. Kreditfinanzierung	294
5. Regulatorische Rahmenbedingungen für Kapitalmarktfiananzierungen	334
6. Cash-Pooling	338
7. Kapitalmarktfiananzierung	394
Teil D – Steuerrecht	439
1. Einführung	443
2. Rechtsformwahl	456
3. Errichtung der Holdinggesellschaft	461
4. Laufende Besteuerung der Holding	473
5. Internationale Aspekte der Holding	516
Teil E – Rechnungslegung	561
1. Strukturierung der praxisrelevanten Fragestellungen	561
2. Jahresabschluss der Holding nach HGB	565
3. Jahresabschluss der Holding nach IFRS	580
4. Konzernabschluss der Holding nach HGB	595
5. Konzernabschluss der Holding nach IFRS	617
6. Aktuelle Entwicklungen/IASB Projekte	645
Teil F – Arbeitsrecht	647
1. Die Holding als Arbeitgeber	649
2. Betriebliche Mitbestimmung im Konzern	665

VII

Inhaltsübersicht

3. Unternehmensmitbestimmung im Konzern	689
4. Umstrukturierungen und Restrukturierungen	708
Teil G – Kartellrecht	743
1. Konzern und Kartellrecht	744
2. Kartellrechtliche Kontrolle der Konzernbildung	745
3. Verhaltenskontrolle (Art. 101 AEUV; § 1 GWB)	776
4. Kartellrechtliche Bewertung des Informationsflusses im Konzern	804
5. Kartellrechtliche Haftung im Konzern	810
Stichwortverzeichnis	825

Inhaltsverzeichnis

Teil A – Organisationsformen	1
1. Begriffsbestimmungen	1
1.1 Holding	1
1.2 Konzern	3
1.3 Unternehmensgruppe	4
1.4 Verhältnis der Begriffe zueinander	5
1.4.1 Überschneidungen	5
1.4.2 Kriterien für die Ausrichtung der Organisationsstruktur	6
1.4.3 Intention des Handbuchs	7
2. Erscheinungsformen der Holding in der Praxis	7
2.1 Führungs- oder Managementholding	7
2.2 Finanzholding	8
2.3 Dachholding/Zwischenholding	9
2.4 Akquisitionsholding	9
3. Erscheinungsformen des Konzerns in der Praxis	9
3.1 Stammhauskonzern	9
3.2 Holdingkonzern (konzernleitende Holding)	10
3.3 Sparten- oder Divisionalkonzern	11
3.4 Matrixkonzern	12
3.5 Weitere Formen (Unterordnungskonzern, Gleichordnungskonzern)	12
3.5.1 Unterordnungskonzern	12
3.5.2 Gleichordnungskonzern	12
4. Organisationsstrukturen im Private-Equity-Bereich	13
Teil B – Gesellschaftsrecht	17
1. Rechtsformen und Entstehung	20
1.1 Nationale Rechtsformstrukturen	22
1.1.1 Holding in Rechtsform der Aktiengesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien	22
a) Gründung	24
b) Unternehmensgegenstand	26
c) Organisationsstruktur der AG	27
d) Vor- und Nachteile für die Wahl der AG als Holdinggesellschaft	28
1.1.2 Holding in Rechtsform der GmbH	29
a) Gründung	29
b) Unternehmensgegenstand	31
c) Organisationsstruktur der GmbH	31
d) Vor- und Nachteile für die Wahl der GmbH als Holdinggesellschaft	31
1.1.3 Holding in Rechtsform einer Personengesellschaft	32
a) Gesellschaftsvertrag	33
b) Organisationsstruktur	34
c) Die GmbH & Co. KG	35
d) Vor- und Nachteile einer Personengesellschaft als Holding	36
1.1.4 Sonstige Rechtsformen	37

Inhaltsverzeichnis

1.2 Europäische Rechtsformstrukturen	38
1.2.1 Societas Europaea (SE)	38
a) Gründung einer SE	38
b) Gründung einer SE durch Verschmelzung	39
c) Gründung einer Holding-SE	39
d) Gründung einer Tochter-SE	40
e) Umwandlung einer bestehenden AG in eine SE	40
f) Organisationsstruktur der SE	40
g) Die Satzung der SE	41
h) Vor- und Nachteile einer SE als Holdinggesellschaft	41
1.2.2 Andere Europäische Rechtsformen	42
a) Europäische Privatgesellschaft (EPG)	42
b) Weitere europäische Rechtsformen	42
c) Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) und Holdingverbot	42
1.3 Internationale Rechtsformstrukturen	43
2. Unternehmensführung/Corporate Governance	46
2.1 Allgemeines	46
2.2 Gremien	48
2.2.1 Geschäftsführung	48
a) Leitung und Überwachung als originäre Führungsaufgabe	48
b) Die Führung und Überwachung des eigenen Geschäftsbetriebs der Holdinggesellschaft	54
c) Überwachung von Beteiligungen bzw. Beteiligungserwerb	55
d) Rechtlicher Rahmen	57
aa) Aktiengesellschaft	57
bb) GmbH	60
cc) Personengesellschaften	62
2.2.2 Aufsichts- und Beiräte	62
a) Überwachung der Geschäftsführung	62
aa) Methoden der Informationsgewinnung	65
bb) Zustimmungserfordernisse	67
cc) Überwachung der Beteiligungsgesellschaften	68
b) Rechtlicher Rahmen	68
c) Konzernweite Gremien	69
3. Beteiligung von Führungskräften und Mitarbeitern	70
3.1 Bedeutung von Beteiligungsprogrammen	71
3.2 Ziele von Beteiligungsmodellen	72
3.2.1 Ziele der Eigentümer	72
3.2.2 Ziele der Führungskräfte und Mitarbeiter	72
3.3 Formen der Beteiligung	73
3.3.1 Eigenkapitalbeteiligung	73
a) Gesellschafterstatus	73
b) Indirekte Beteiligung	75
c) Übertragungsbeschränkungen	76
d) Bindung an das Anstellungsverhältnis	77
e) Abfindung bei Ausscheiden	78
f) Roll-over	80
g) Steuerliche Aspekte	80
aa) Behandlung beim Arbeitnehmer	80
bb) Behandlung beim Arbeitgeber	82
3.3.2 Optionsprogramme	83
a) Aktienoptionen	83

Inhaltsverzeichnis

b) Optionspläne in nicht börsennotierten Gesellschaften	85
c) Steuerliche Aspekte	86
3.3.3 Virtuelle Beteiligungsmodelle	86
a) Gesellschaftsrechtliche Aspekte	86
b) Steuerliche Aspekte	87
3.3.4 Fremdkapitalbeteiligungen	87
a) Erscheinungsformen	87
b) Steuerliche Aspekte	89
3.4 Konzernweite Beteiligungsprogramme	90
4. Haftung	92
4.1 Einführung	94
4.1.1 Trennungsprinzip	94
4.1.2 Haftungsdurchgriff	95
a) Haftung der Holding kraft Gesetzes	95
b) Haftung der Organe der Holding	95
c) Risikobeherrschung im Konzern?	96
4.1.3 Rechtsgeschäftliche Haftungsübernahme	97
4.2 Haftung aufgrund der Ausübung von Konzernleitungsmaßt.....	98
4.2.1 Verlustausgleich im Vertragskonzern	98
a) Aktienrechtlicher Vertragskonzern	98
b) Pflicht der Holding zum Verlustausgleich	99
c) Übertragung auf abhängige GmbHs und Personengesellschaften	100
d) Haftung der Organe	101
aa) Organe der Holding	101
bb) Organe der abhängigen Gesellschaft	102
cc) Geltendmachung von Ansprüchen	103
dd) Organhaftung im GmbH- und Personengesellschaftskonzern	103
4.2.2 Nachteilsausgleich bei faktischer Beherrschung	103
a) Haftung der Holding im faktischen AG-Konzern	103
aa) Nachteilsausgleich	103
bb) Schadensersatz bei fehlendem Nachteilsausgleich	105
b) Haftung der Organe	106
c) Haftung im faktischen GmbH- und Personengesellschaftskonzern	107
d) Anspruchskonkurrenzen	108
4.3 Haftung aufgrund Kapitalisierungsverantwortung	109
4.3.1 Kapitalaufbringung	110
a) Prinzip der realen Kapitalaufbringung	110
b) Verdeckte Sacheinlagen	110
aa) Tatbestand	110
bb) Rechtsfolgen	111
cc) Strafbarkeits- und Haftungsrisiken	112
c) Hin- und Herzahlen der Bareinlage	113
aa) Tatbestand	113
bb) Rechtsfolgen	113
cc) Strafbarkeits- und Haftungsrisiken	114
4.3.2 Kapitalerhaltung	114
a) Kapital- und Vermögensbindung	114
b) Verstoß gegen das Auszahlungsverbote	116
c) Durchbrechungen des Auszahlungsverbots	116
aa) Vertragskonzern	116

Inhaltsverzeichnis

bb) Vollwertige Gegenleistung	117
cc) Faktischer Konzern	118
dd) Gesellschafterdarlehen	118
d) Prüfungspflicht der Organe	119
4.4 Haftung wegen missbräuchlichen Verhaltens	119
4.4.1 Existenzvernichtung	119
a) Innenhaftung des Gesellschafters	119
b) Haftung der Geschäftsleitung der Holding	121
c) Haftung der Geschäftsleitung der Tochtergesellschaft	122
4.4.2 Haftung gemäß § 117 AktG	123
4.4.3 Haftung für Kartellverstöße	124
4.4.4 Durchgriffshaftung gegenüber Gläubigern	124
a) Unterkapitalisierung	124
b) Vermögens- und Sphärenvermischung	125
c) Deliktische Haftung und Gefährdungshaftung	125
4.5 Haftung für Compliance-Verstöße	126
4.5.1 Compliance als Bestandteil der Leitungsaufgabe	126
4.5.2 Konzerndimensionale Compliance-Pflicht	130
a) Rechtspflicht zur Compliance im Konzern	130
b) Ausgestaltung	131
c) Durchsetzung	132
4.5.3 Schadens- und Haftungsrisiken	133
a) Holding	133
b) Organe	134
5. Konzernierung	139
5.1 Faktischer Konzern	141
5.1.1 Begriff	142
5.1.2 Rechtswirkungen	143
a) Aktienrecht	143
aa) Kein nachteiliger Einfluss ohne Ausgleich (§ 311 AktG)	144
bb) Abhängigkeitsbericht und Sonderprüfung (§§ 312 ff. AktG)	145
b) GmbH und Personengesellschaften	146
aa) Grundsätze der Konzernierung	146
bb) Grenzen zulässiger Einflussnahme	148
cc) Rechte außenstehender Minderheitsgesellschafter in GmbH	149
5.1.3 Haftungsrisiken	151
a) Haftung nach dem AktG (§§ 317, 318 AktG)	151
b) Haftung bei Verstoß gegen Kapitalerhaltungspflicht	151
c) Haftung bei qualifizierter faktischer Konzernierung mit abhän- giger GmbH	152
d) Allgemeine Haftungsregeln	152
5.2 Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag	152
5.2.1 Begriff	153
5.2.2 Rechtswirkungen	154
a) Weisungsrecht	154
aa) Reichweite	154
bb) Nachteilige Weisungen	155
cc) Grenzen des Weisungsrechts	155
b) Gewinnabführung	156
c) Verlustübernahme	156
d) Garantiedividende	158

Inhaltsverzeichnis

e) Abfindungsanspruch	159
aa) Angemessener Wertausgleich	159
bb) Unternehmensbewertung	159
cc) Börsenkurs (bei kapitalmarktorientierten Unternehmen)	160
f) Spruchverfahren	161
5.2.3 Zustandekommen	162
a) Vertragschluss/Gesellschafterbeschlüsse	162
b) Berichtspflichten	162
c) Handelsregistereintragung	163
d) Klagerechte von Minderheitsaktionären	163
aa) Registersperre	163
bb) Freigabeverfahren	164
5.2.4 Steuerliche Aspekte	164
a) Gewinnabführungsvertrag	164
b) Beherrschungsvertrag	164
5.3 Ausschluss von Minderheitsaktionären	165
5.3.1 Aktienrechtlicher Squeeze-out (§§ 327a ff. AktG)	166
a) Voraussetzungen	167
b) Verfahren	167
aa) Vorbereitung der Hauptversammlung	168
bb) Hauptversammlungsbeschluss	169
cc) Absicherung der Barabfindung durch Bankbürgschaft	170
c) Klagerechte von Minderheitsaktionären	171
5.3.2 Übernahmerechtlicher Squeeze-out (§§ 39a ff. WpÜG)	171
a) Voraussetzungen	171
b) Verfahren	172
c) Bewertungsfragen	173
aa) Bewertung nach vorangegangenem Übernahmeangebot	173
bb) Eigenständige gerichtliche Unternehmensbewertung	174
5.3.3 Umwandlungsrechtlicher Squeeze-out	175
5.4 Wechsel des Mehrheitsgesellschafters/Change-of-Control	177
5.4.1 Zielsetzung und Ausgestaltung	177
5.4.2 Gesellschafts-, übernahme- und insolvenzrechtliche Beschränkungen	178
5.4.3 Kreditverträge und sonstige langfristige Verträge	180
5.4.4 Kündigungs- und Abfindungsklauseln in Anstellungsverträgen von Organmitgliedern und sonstigen Führungskräften	181
5.5 Entkonzernierungsvereinbarungen	182
5.5.1 Begriff	182
5.5.2 Rechtliche Voraussetzungen	183
5.5.3 Sonderfälle	184
a) Bilanzielle Entkonzernierung	184
b) Übernahme börsennotierter Unternehmen	185
5.6 Besonderheiten bei natürlichen Personen und Personengemeinschaften als Konzernobergesellschaft	186
5.6.1 Natürliche Personen und Personengemeinschaften als Unternehmen i. S. d. (aktienrechtlichen) Konzernrechts	186
5.6.2 Haftung	187
5.6.3 Sonstige Besonderheiten	187
5.7 Besonderheiten bei internationalen Unternehmensgruppen	188
5.7.1 Anwendbarkeit des Gesellschaftsrechts der jeweiligen Landesgesellschaft	188
5.7.2 EU-Ausland	190
5.7.3 Nicht-EU-Ausland	191

Inhaltsverzeichnis

6.	Besonderheiten bei Unternehmensgruppen mit börsennotierten Tochter- und Beteiligungsgesellschaften	191
6.1	Einschränkungen der Informationsbeschaffung	195
6.1.1	Informationsweitergabe im Konzern	195
6.1.2	Konzernweites Berichtssystem	196
6.1.3	Informationsbeschaffung über die Mitgliedschaft in Gremien (insbes. Aufsichtsrat und Beiräte)	198
6.1.4	Beschränkungen aufgrund insiderrechtlicher Vorschriften	201
6.2	Übernahmerecht	202
6.2.1	Kontrollerwerb und übernahmerechtliches Pflichtangebot	203
6.2.1.a)	Konzerneingangskontrolle	203
6.2.1.b)	Kontrolltatbestand	203
6.2.1.c)	Pflichtangebot und freiwilliges Übernahmemeangebot	203
6.2.1.d)	Gegenleistung	204
6.2.1.e)	Übernahmerechtliche Befreiungstatbestände	205
6.2.2	Mittelbarer Kontrollerwerb	207
6.2.2.a)	Zurechnungstatbestände des § 30 Abs. 1 WpÜG	207
6.2.2.b)	Zurechnungstatbestände des § 30 Abs. 2 WpÜG	208
6.2.2.aa)	Grundprinzip des acting in concert	208
6.2.2.bb)	Ausnahme bei Abstimmung im Einzelfall	209
6.2.2.cc)	Wichtige Praxisfälle	209
6.3	Wertpapierhandelsrecht	211
6.3.1	Verbot des Insiderhandels	212
6.3.1.a)	Begriff der Insiderinformation	213
6.3.1.b)	Verbottatbestände und wichtige Praxisfälle	214
6.3.2	Mitteilungs- und Veröffentlichungspflichten	216
6.3.2.a)	Mitteilung und Veröffentlichung des Beteiligungserwerbs	217
6.3.2.b)	Mitteilung von Investmentzielen bei wesentlichen Beteiligungen ..	218
6.4	Delisting	219
6.4.1	Börsenrechtliches Delisting	220
6.4.2	Kaltes Delisting und Squeeze-out	222
7.	Krise und Insolvenz	223
7.1	Grundlagen	226
7.1.1	Begriff und Phasen der Krise	226
7.1.2	Insolvenzeröffnungsgründe	227
7.1.3	Insolvenzverfahren	229
7.1.3.a)	Ziele des Insolvenzverfahrens	229
7.1.3.b)	Eröffnungsantrag	230
7.1.3.c)	Eröffnungsverfahren	231
7.1.3.d)	Eröffnetes Verfahren	233
7.1.3.aa)	Regelinsolvenzverfahren	233
7.1.3.bb)	Insolvenzplanverfahren	234
7.1.3.cc)	Insolvenzverfahren unter Eigenverwaltung	235
7.2	Handlungsanforderungen an das Management	236
7.2.1	Krise und Insolvenz der Holding	236
7.2.1.a)	Krisenerkennung und Information der Gesellschafter	236
7.2.1.b)	Sanierungsverantwortung	237
7.2.1.aa)	Prüfung der Sanierungsfähigkeit	237
7.2.1.bb)	Entwicklung eines Sanierungskonzepts	237
7.2.1.cc)	Interessenvielfalt der Beteiligten	238
7.2.1.dd)	Rahmenbedingungen außergerichtlicher Sanierungen	239
7.2.1.ee)	Sanierung im Schutzschildverfahren	241
7.2.1.cc)	Eröffnungsantragspflicht	242

Inhaltsverzeichnis

d) Zahlungsverbote	244
e) Erhöhtes Haftungs- und Strafbarkeitsrisiko	245
7.2.2 Krise und Insolvenz einer Konzerngesellschaft	246
a) Handlungsoptionen	246
b) Bereitstellung neuer Finanzmittel	248
aa) Erhöhung des Eigenkapitals	248
bb) Kapitalschnitt	250
cc) Darlehen	250
c) Haftung der Holding	253
d) Eingriff in Anteilsrechte der Holding durch Insolvenzplan	254
7.3 Auswirkungen von Konzernverflechtungen	255
7.3.1 Getrennte Insolvenzverfahren	255
7.3.2 Krise und Insolvenz im Vertragskonzern	257
a) Wechselwirkungen bei Insolvenz einer Vertragspartei	257
aa) Überschuldung	257
bb) Zahlungsunfähigkeit	258
b) Beendigung des Unternehmensvertrages	259
aa) Krise und Insolvenz der Holding	259
bb) Krise und Insolvenz der Tochtergesellschaft	260
cc) Wirkungen der Vertragsbeendigung	260
7.3.3 Beendigung von Leistungsbeziehungen im Konzern	261
a) Erfüllungswahlrecht des Insolvenzverwalters	262
b) Lizenzverträge	263
c) Ausnahmen vom Erfüllungswahlrecht	264
aa) Miet- und Pachtverhältnisse	264
bb) Dienst- und Arbeitsverhältnisse	266
7.3.4 Anfechtung von Rechtsgeschäften	266
a) Gläubigerbenachteiligung	267
b) Anfechtungstatbestand	268
aa) Gesellschafterdarlehen und gleichgestellte Rechtsgeschäfte	268
bb) Sicherung von Darlehensforderungen im Konzern	269
cc) Kongruente Deckungsgeschäfte	271
dd) Inkongruente Deckungsgeschäfte	273
ee) Unmittelbare Gläubigerbenachteiligung	274
c) Anfechtung nach dem Anfechtungsgesetz	275
7.4 Insolvenz in multinationalen Konzernen	275
7.4.1 EuInsVO bei Insolvenz europäischer Konzerngesellschaften	277
a) Internationale Zuständigkeit	277
b) Migration des COMI	280
7.4.2 Ausländische Sanierungsverfahren	282
a) Chapter 11 des US Bankruptcy Code	282
b) Scheme of Arrangement nach dem englischen Companies Act	283
Teil C – Finanzierung	287
1. Die Finanzierungs-Holding	288
1.1 Haftungsrechtliche Trennung	289
1.2 Aufsichtsrechtliche Grenzen	291
1.2.1 Grundsätzliche Genehmigungspflicht des Einlagen- und Kreditgeschäfts sowie von Finanzdienstleistungen	291
1.2.2 Keine Genehmigungspflicht des Einlagen- und Kreditgeschäfts im Konzern	291
2. Die Finanzierungsverantwortung der Holding	292

Inhaltsverzeichnis

3.	Finanzierungsstrukturen	293
4.	Kreditfinanzierung	294
4.1	Finanzierung durch Banken	294
4.1.1	Ziehungsberechtigung und Kreditnehmerekigenschaft	295
4.1.2	Negativ- und Gleichrangklauseln in der Holding	296
4.1.3	Konzernverrechnungsklauseln	298
4.1.4	Der Gruppenbegriff in der konsortialvertraglichen Kautelarpraxis	299
4.1.5	Upstream- und Sidestream-Sicherheiten in der Kautelarpraxis	301
a)	Sicherheitenbestellung durch die Tochter-GmbH	302
aa)	Auszahlungsverbote in § 30 Abs. 1 und § 64 S. 3 GmbHG ...	302
bb)	Maßgeblicher Zeitpunkt zur Bestimmung der Vollwertigkeit des Rückgriffsanspruches	303
cc)	Besonderheiten im Vertragskonzern	305
b)	Vertragliche Limitierung – Limitation Language	306
aa)	Grundmechanik der Limitation Language im Kredit- und/oder Sicherheitenvertrag	306
bb)	Beschränkungen gemäß § 30 GmbHG	307
cc)	OLG Frankfurt a. M., Urteil v. 8. November 2013, Az. 24 U 80/13	308
dd)	Beschränkung gemäß § 64 GmbHG	311
c)	Erforderlichkeit der Zahlung einer angemessenen Avalprovision ..	312
d)	Sicherheitenbestellung durch die Tochter-Aktiengesellschaft	313
e)	Risiken der Downstream-Besicherung für den Sicherheitenneh- mer	315
f)	Vermeidung von Subordinationsrisiken	317
g)	Besonderheiten einzelner Sicherheiten	320
4.1.6	Vermeidung von Dritthaftungsrisiken für die Darlehensgeber	322
a)	Gesichtspunkt der Gläubigertäuschung	322
b)	Gesichtspunkt der Insolvenzverschleppung	325
4.1.7	Gesellschaftsrechtliche Zuständigkeiten bei der Kreditaufnahme in der Holding	327
4.2	Finanzierung durch Gesellschafter und Konzernunternehmen	328
a)	Subordinations- und Anfechtungsrisiken in der Insolvenz	329
b)	Risikodämpfende Strukturierung – zugleich zu den Besonderhei- ten des Gesellschafterdarlehens in der Holding	331
c)	Der Anspruch auf Rückzahlung von Gesellschafterdarlehen als Vermögenswert – (Sicherungs-)Abtretung an Nichtgesellschafter ..	333
5.	Regulatorische Rahmenbedingungen für Kapitalmarktfinanzierungen	334
5.1	Begriff der Holding im Kapitalmarktrecht	334
5.2	Typenbildung und Zuordnung zum relevanten Ordnungsrahmen	335
5.3	Die Management-Holding im WpPG, insbesondere im Hinblick auf Wertpapieremissionen	337
6.	Cash-Pooling	338
6.1	Einleitung	341
6.1.1	Cash Management	342
6.1.2	Wirtschaftliche Einflussfaktoren und praktische Bedeutung	343
6.2	Erscheinungsformen	344
6.2.1	Physisches Cash-Pooling	344
6.2.2	Virtuelles Cash-Pooling	346
6.2.3	Formenvielfalt/weitere Varianten des Cash-Pooling	348
a)	Grenzüberschreitendes Cash-Pooling	348
b)	„Multi-currency-“ Cash-Pooling	349

Inhaltsverzeichnis

c) Sub-Cash-Pooling	349
d) Nationale Physische Cash-Pools mit ergänzendem globalen Virtuellen Cash-Pooling	350
6.3 Rechtliche Rahmenbedingungen	350
6.3.1 Kapitalaufbringung	351
a) Allgemeines	351
b) Grundsatz	351
c) Verdeckte Scheinlage	352
d) Hin- und Herzahlen	353
aa) Privilegierungsvoraussetzungen	353
bb) Abgrenzungsproblematis	355
e) Her- und Hinzahlen	357
f) Kapitalaufbringung außerhalb des Cash-Pools	357
g) Europarechtswidrigkeit des § 27 Abs. 4 AktG	359
6.3.2 Kapitalerhaltung	359
a) Physisches Cash-Pooling	359
aa) Kein Drittgeschäft	360
bb) Auszahlung	360
cc) Auszahlung „an die Gesellschafter“	362
dd) Beeinträchtigung des Stammkapitals	362
ee) „Stehenlassen“	363
ff) Verzinsung	364
gg) Beherrschungs- und/oder Gewinnabführungsvertrag	365
hh) Absteigende Darlehen	366
ii) Aufsteigende Sicherheiten	367
jj) Eigenkapitalersatzregeln	367
b) Virtuelles Cash-Pooling	367
aa) Allgemeines	367
bb) Aufsteigende Sicherheiten bei der GmbH	368
cc) Aufsteigende Sicherheiten bei der AG	373
6.3.3 Haftung unter dem Gesichtspunkt der „Existenzvernichtung“	374
a) Existenzvernichtender Eingriff	374
aa) Merkmal „ohne Kompensation“	374
bb) Relevante Fallkonstellationen	374
b) Haftung gemäß §§ 64 Satz 3 GmbHG und 92 Abs. 2 Satz 3 AktG	376
6.3.4 Nachteilszufügung im faktischen Aktienkonzern (§ 311 Abs. 1 AktG)	377
a) Tatbestand des § 311 Abs. 1 AktG im Hinblick auf aufsteigende Darlehen im Physischen Cash-Pool	377
b) Nachteil und Nachteilsausgleich i. S. d. § 311 AktG bei Cash- Pooling-Systemen	378
aa) Physisches Cash-Pooling	378
bb) Virtuelles Cash-Pooling	378
6.3.5 Sorgfaltspflichten der Geschäftsleiter	378
a) Geschäftsleiter der Teilnehmer	379
b) Geschäftsleiter der Cash-Pool-Führerin	380
6.3.6 Insolvenzrechtliche Bestimmungen	381
a) Nachrangigkeit (§ 39 Abs. 1 Ziff. 5 InsO)	381
b) Insolvenzanfechtung (§ 135 Abs. 1 InsO)	381
aa) § 135 Abs. 1 Ziff. 1 InsO („Sicherung“)	381
bb) § 135 Abs. 1 Ziff. 2 InsO („Befriedigung“)	383
c) Aufrechnung (§ 96 Abs. 1 Ziff. 3 InsO)	384
6.3.7 Weitere Haftungstatbestände	384

Inhaltsverzeichnis

6.3.8 Strafrechtliche Verantwortlichkeit	386
a) Untreue (§ 266 StGB)	386
b) §§ 82 Abs. 1 GmbHG, 399 AktG	387
6.3.9 Bankerlaubnis nach dem Kreditwesengesetz (KWG)	387
6.3.10 Meldepflicht nach der Außenwirtschaftsverordnung (AWV)	388
6.4 Weitere Hinweise zur Vertragsgestaltung	389
6.4.1 Interner CP-Vertrag für ein Physisches Cash-Pooling	389
a) Hauptpflichten	389
b) Sicherung der Kapitalerhaltung/Existenzschutz	390
c) Kreditlimits	390
d) Kapitalaufbringung	390
e) Informations-, Frühwarn- und Reaktionssystem	391
aa) Informations- und Frühwarnsystem	391
bb) Reaktionssystem	393
6.4.2 Interner CP-Vertrag für Virtuelles Cash-Pooling	394
6.4.3 Externer CP-Vertrag	394
7. Kapitalmarktfinanzierung	394
7.1 Zugang zum Eigen- und Fremdkapitalmarkt	395
7.2 Eigenkapitalfinanzierung und eigenkapitalähnliche Finanzierung	396
7.2.1 Börsengang	396
7.2.2 Börsengang der Holding	397
a) Vorbereitung des Börsengangs	397
aa) Umwandlungsmaßnahmen	397
bb) Kapitalerhöhung	397
cc) Bezugsrechtsausschluss	398
dd) Due Diligence	399
b) Privatplatzierung	402
c) Vertrieb und Preisbildung (bei öffentlicher Platzierung)	403
d) Wertpapierprospekt und Prospekthaftung	405
e) Börsenzulassung	407
f) Zulassungsfolgepflichten	408
7.2.3 Börsengang von Tochtergesellschaften	412
a) Zustimmungserfordernis der Hauptversammlung der Obergesellschaft?	413
b) Bezugs- oder Vorerwerbsrechte der Aktionäre der Obergesellschaft beim Börsengang der Tochtergesellschaft?	415
7.2.4 Kapitalerhöhung (Secondary Placements)	417
7.2.5 Begebung von Genussscheinen	419
7.2.6 Begebung von Wandel-, Options- und Pflichtwandelanleihen	420
a) Einführung	420
b) Begebung von Wandel- und Optionsanleihen durch Tochtergesellschaften	422
c) Rechtsnatur von Wandel- und Optionsanleihen	422
d) Beteiligung der Hauptversammlung an der Schaffung von Wandel- und Optionsanleihen	423
7.3 Fremdkapitalfinanzierung über den Kapitalmarkt	424
7.3.1 Unternehmensanleihen	424
a) Anleihen in Gestalt von Inhaberschuldverschreibungen	424
b) Rechtsbeziehungen bei der Begebung von Anleihen	424
c) Kapitalmarktrechtliche Pflichten bei der Begebung von Anleihen	425
d) Inhaltskontrolle und Transparenzgebot	426
aa) Analogie zur Bereichsausnahme nach § 310 Abs. 4 S. 1 BGB	428
bb) Konkretisierung des Transparenzgebots nach § 3 SchVG	430

Inhaltsverzeichnis

7.3.2 Hybridanleihen	432
a) Zielsetzung und Abgrenzung	432
b) Charakteristische Eigenschaften	433
7.3.3 Asset-Backed-Securities in Gestalt von Anleihetransaktionen	435
7.4 Rating	436
7.4.1 Notwendigkeit von Ratings	436
7.4.2 Emittenten- und Emissions-Rating	436
 Teil D – Steuerrecht	 439
1. Einführung	443
1.1 Überblick	443
1.2 Steuerliche Rahmenbedingungen – Überblick	444
1.2.1 Inland	444
1.2.2 Ausland	448
1.3 Gestaltungstrends	448
1.4 Typische Holdingstrukturen	450
1.4.1 Allgemeines	450
1.4.2 Nationale Holdingstrukturen	451
1.4.3 Internationale Holdingstrukturen	451
a) Unmittelbare Beteiligung	452
b) Landesholdinggesellschaften und EU-Holdinggesellschaften	452
c) Dividendenrouting	453
aa) Direkte Beteiligung	453
bb) Zwischenschaltung einer Lux-Holding	454
d) Zwischenholdings zur Überwindung von Mindestbeteiligungs- grenzen	454
aa) Direkte Beteiligung	454
bb) Indirekte Beteiligung	455
1.4.4 Finanzierungsgesellschaften	455
2. Rechtsformwahl	456
2.1 Entscheidungskriterien	456
2.2 Deutsche und europäische Rechtsformen	457
2.2.1 Vorbemerkung	457
2.2.2 Aktiengesellschaft (AG)/REIT-AG	457
2.2.3 Kommanditgesellschaft auf Aktien (KGaA)	459
2.2.4 Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)	459
2.2.5 Offene Handelsgesellschaft (oHG), Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR)	460
2.2.6 Kommanditgesellschaft (KG)	460
2.2.7 Societas Europaea (SE)	460
3. Errichtung der Holdinggesellschaft	461
3.1 Vorbemerkung	461
3.2 Kapitalgesellschaften	462
3.2.1 Bar- und Sachgründung; wirtschaftliche Neugründung	462
3.2.2 Übertragung von Beteiligungen auf die Holding	464
a) Schuldrechtliche Maßnahmen	464
b) Gesellschaftsrechtliche Maßnahmen (Einzelrechtsnachfolge)	465
3.2.3 Umwandlungsrechtliche Maßnahmen	468
3.2.4 Besonderheiten bei der SE	469
3.3 Personengesellschaften	470
3.3.1 Bar- und Sachgründung	470
3.3.2 Übertragung von Beteiligungen auf die Holding	471

Inhaltsverzeichnis

a) Schuldrechtliche Maßnahmen	471
b) Gesellschaftsrechtliche Maßnahmen (Einzelrechtsnachfolge)	471
3.3.3 Umwandlungsrechtliche Maßnahmen (Gesamtrechtsnachfolge)	472
4. Laufende Besteuerung der Holding	473
4.1 Körperschaftsteuer und Einkommensteuer	473
4.1.1 Besteuerung einer Kapitalgesellschafts-Holding	474
a) Grundsätzliche Ermittlung des Einkommens	474
b) Besteuerung von Dividenden	475
c) Besteuerung der Veräußerung von Kapitalgesellschaftsanteilen	477
aa) Veräußerungsgewinne und -verluste	477
bb) Ausnahme bei vorheriger steuerwirksamer Teilwertabschreibung	478
cc) Ausnahme für Finanzunternehmen	478
d) Finanzierungskosten	480
aa) Allgemeines	480
bb) Zinsschranke (§ 4h EStG, § 8a KStG)	480
e) Gewinnminderungen im Zusammenhang mit Beteiligungen	483
aa) Grundsätze	483
bb) Sonderfall Gesellschafterdarlehen	484
f) Verlustberücksichtigung und -beschränkung	485
aa) Verlustberücksichtigung	485
bb) Verlustuntergang bei schädlichem Beteiligungserwerb (§ 8c KStG)	485
4.1.2 Besonderheiten bei einer Personengesellschafts-Holding	486
a) Grundsätzliches	486
b) Besteuerung von Dividenden und Veräußerungen von Kapitalgesellschaftsanteilen	487
c) Sonstige Besonderheiten	487
4.2 Gewerbesteuer	488
4.2.1 Grundlagen	488
4.2.2 Besteuerung von Dividenden	489
4.2.3 Besteuerung der Veräußerung von Kapitalgesellschaftsanteilen	490
4.2.4 Anteile am Ergebnis einer Mitunternehmerschaft	490
4.2.5 Finanzierungskosten	491
4.2.6 Verluste	491
4.3 Umsatzsteuer	492
4.3.1 Allgemeines	492
4.3.2 Holdinggesellschaften als Unternehmer	492
4.3.3 Vorsteuerabzugsberechtigung einer Holding	493
4.4 Grunderwerbsteuer	495
4.4.1 Allgemeines	495
4.4.2 Steuerbefreiung bei Umwandlungen innerhalb einer Holdingstruktur	497
4.5 Organschaften	499
4.5.1 Körperschaftsteuer/Gewerbesteuer	499
a) Organgesellschaft und Organträger	499
b) Finanzielle Eingliederung	500
c) Wirksamer Gewinnabführungsvertrag	500
d) Tatsächliche Durchführung des Gewinnabführungsvertrags	502
e) Rechtsfolgen der Organschaft	504
4.5.2 Umsatzsteuer	505
a) Allgemeines	505
b) Voraussetzungen	506
c) Rechtsfolge	507

Inhaltsverzeichnis

4.5.3 Grunderwerbsteuer	508
a) Allgemeines	508
b) Voraussetzungen	508
c) Rechtsfolgen	509
4.6 Steuerumlagen	510
4.6.1 Zweck	510
4.6.2 Körperschaftsteuer- und Gewerbesteuerumlagen	510
4.6.3 Umsatzsteuerumlagen	511
4.7 Verrechnungspreise	512
4.8 Verlagerung von betrieblichen Funktionen	514
4.8.1 Funktionsverlagerung im Inland	514
4.8.2 Grenzüberschreitende Funktionsverlagerungen	515
4.9 Tax Compliance	516
5. Internationale Aspekte der Holding	516
5.1 Steuerliche Gestaltungsziele	516
5.1.1 Reduzierung von Quellensteuern	517
5.1.2 Vermeidung des Heraufschleusens auf das höhere Steuerniveau	517
5.1.3 Vermeidung der Doppelbesteuerung ausgeschütteter Gewinne durch Ausnutzung von Schachtelprivilegien	518
5.1.4 Konsolidierung von positiven und negativen Ergebnissen	518
5.1.5 Geltendmachung von Teilwertabschreibungen	518
5.1.6 Vermeidung von Anrechnungsüberhängen	519
5.1.7 Grenzen des Einsatzes von Holdinggesellschaften	519
a) Praktische und betriebswirtschaftliche Grenzen	519
b) Missbrauchsregelungen	519
5.2 Errichtung von ausländischen Holdinggesellschaften	523
5.2.1 Kapitalgesellschaften	523
5.2.2 Personengesellschaften	525
5.3 Steueroptimale Auswahl des Holdingstandortes	526
5.3.1 Stabilität des Steuersystems	527
5.3.2 Freistellung von Dividendenerträgen und Veräußerungsgewinnen	527
5.3.3 Abzugsfähigkeit von Verlusten	528
5.3.4 Steuerkonsolidierungsmöglichkeiten	528
5.3.5 Keine Quellensteuern auf Zinsen, Dividenden und Lizenzen	528
5.3.6 Günstiges Netz von Doppelbesteuerungsabkommen	528
5.3.7 Verkehrssteuern	529
5.3.8 Steuersatz	529
5.3.9 Keine Hinzurechnungsbesteuerung	529
5.3.10 Außersteuerliche Überlegungen	529
5.4 Typische ausländische Holdingstandorte	529
a) Holdingstandort Luxemburg	530
aa) Allgemeines	530
bb) Besteuerung von Dividenden	530
cc) Quellensteuern	530
dd) Besteuerung der Veräußerung von Kapitalgesellschaftsanteilen	531
ee) Finanzierungskosten	531
ff) Gruppenbesteuerung	531
gg) CFC-Rules	532
hh) DBA-Deutschland	532
b) Holdingstandort Niederlande	533
aa) Allgemeines	533
bb) Besteuerung von Dividenden	533
cc) Quellensteuern	533

Inhaltsverzeichnis

dd) Besteuerung der Veräußerung von Kapitalgesellschaftsanteilen	534
ee) Finanzierungskosten	534
ff) Gruppenbesteuerung	534
gg) CFC-Rules	535
hh) DBA-Deutschland	535
c) Holdingstandort Schweiz	536
aa) Allgemeines	536
bb) Besteuerung von Dividenden	537
cc) Quellensteuern	537
dd) Besteuerung der Veräußerung von Kapitalgesellschaftsanteilen	538
ee) Finanzierungskosten	538
ff) Gruppenbesteuerung/CFC-Rules	538
d) Österreich	538
aa) Allgemeines	538
bb) Besteuerung von Dividenden	539
cc) Quellensteuern	539
dd) Besteuerung der Veräußerung von Kapitalgesellschaftsanteilen	540
ee) Finanzierungskosten	541
ff) Gruppenbesteuerung	541
gg) CFC-Rules	542
5.5 Besonderheiten der Besteuerung der internationalen Holding	542
5.5.1 Allgemeines	542
5.5.2 Unilaterale Maßnahmen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung ...	543
a) Körperschaftsteuer und Einkommensteuer	543
b) Gewerbesteuer	545
5.5.3 Bilaterale Maßnahmen zur Vermeidung der Doppelbesteuerung	545
a) Grundsätze der Doppelbesteuerungsabkommen	545
b) Dividenden und Zinsen	547
5.5.4 Dividendenbesteuerung bei ausländischen Holdinggesellschaften	547
a) Allgemeines	547
b) Entlastung vom Kapitalertragsteuerabzug	548
c) Substanzerfordernis nach § 50d Abs. 3 EStG	549
5.5.5 Verlustverrechnung über die Grenze	551
a) Grundsätzlich keine „grenzüberschreitende Organschaft“	551
b) Verrechnung von Verlusten von EU-Tochtergesellschaften	552
aa) EuGH-Entscheidung zu Marks & Spencer	552
bb) Auswirkungen auf Organschaftsregelungen	553
cc) Geltungserhaltende Reduktion hinsichtlich des Gewinnabführungsvertrags	555
5.5.6 Sonderfall internationale Personengesellschafts-Holding	556
5.5.7 Hinzurechnungsbesteuerung (AStG)	557
a) Allgemeines (Durchgriffsbesteuerung vs. Hinzurechnungs- besteuerung)	557
b) Voraussetzungen und Folgen der Hinzurechnungsbesteuerung	558
Teil E – Rechnungslegung	561
1. Strukturierung der praxisrelevanten Fragestellungen	561
1.1 Bilanzierungsrelevante Aspekte der Konzernstruktur	562
1.2 Bilanzierungsrelevante Aspekte der Finanzierung	563
1.3 Transaktionsspezifische Bilanzierungsfragen	563
1.4 Sachverhaltsgestaltende Maßnahmen und Lagebericht	564
1.5 Ermessensspielräume und Werthaltigkeitstests	565

Inhaltsverzeichnis

2. Jahresabschluss der Holding nach HGB	565
2.1 Aufstellungspflicht und Bestandteile	566
2.2 Holdingspezifische Abschlusspositionen	568
2.3 Erwerb von Beteiligungen	575
2.4 Auf- und Abstockung von Beteiligungen	576
2.5 Überprüfung der Werthaltigkeit	577
2.6 Verkauf von Beteiligungen	580
3. Jahresabschluss der Holding nach IFRS	580
3.1 Aufstellungspflicht und Bestandteile	581
3.2 Holdingspezifische Abschlusspositionen	581
3.3 Erwerb von Beteiligungen	589
3.4 Auf- und Abstockung von Beteiligungen	590
3.5 Überprüfung der Werthaltigkeit	591
3.6 Verkauf von Beteiligungen	594
4. Konzernabschluss der Holding nach HGB	595
4.1 Aufstellungspflicht und Bestandteile	596
4.2 Einheitliche Bilanzierung und Bewertung sowie Währungsumrechnung	600
4.3 Erwerb von Beteiligungen	604
4.4 Auf- und Abstockung von Beteiligungen	613
4.5 Überprüfung der Werthaltigkeit	616
4.6 Verkauf von Beteiligungen	617
5. Konzernabschluss der Holding nach IFRS	617
5.1 Aufstellungspflicht und Bestandteile	617
5.2 Einheitliche Bilanzierung und Bewertung sowie Währungsumrechnung	621
5.3 Erwerb von Beteiligungen	624
5.4 Auf- und Abstockung von Beteiligungen	639
5.5 Überprüfung der Werthaltigkeit	644
5.6 Verkauf von Beteiligungen	645
6. Aktuelle Entwicklungen/IASB Projekte	645
 Teil F – Arbeitsrecht	 647
1. Die Holding als Arbeitgeber	649
1.1 Einsatz der Arbeitnehmer in der Holding	650
1.1.1 Unternehmensübergreifende Berichts- und Weisungsstrukturen	650
1.1.2 Unternehmensübergreifender Arbeitseinsatz	651
a) Entsendung und Versetzung im Konzern	652
aa) Entsendung	652
bb) Konzernversetzung	653
b) Personalservicegesellschaften	653
c) Drittanstellung von Organmitgliedern	654
aa) Zulässigkeit	654
bb) Arbeitnehmerstatus	654
1.2 Einheitliche Arbeitsbedingungen im Konzern	655
1.2.1 Vor- und Nachteile der Vereinheitlichung	655
1.2.2 Möglichkeiten zur Vereinheitlichung	656
a) Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz	656
b) Änderungsvereinbarung	657
c) Änderungskündigung	657
d) Betriebsvereinbarung	658
e) Tarifvertrag	659
1.2.3 Betriebliche Altersversorgung im Konzern	659

Inhaltsverzeichnis

a) Vereinheitlichung von Versorgungsstrukturen	659
b) Betriebsrentenanpassung im Konzern	660
aa) Konzern-Berechnungsdurchgriff	660
bb) Rentnergesellschaften	662
1.3 Geschlechterdiversität	662
1.3.1 Zielgrößen für den Frauenanteil im Vorstand und im Aufsichtsrat	663
1.3.2 Zielgrößen für die ersten beiden Führungsebenen	664
1.3.3 Fristen	665
2. Betriebliche Mitbestimmung im Konzern	665
2.1 Betriebliche Mitbestimmung auf nationaler Ebene	665
2.1.1 Träger der Betriebsverfassung	665
a) Betriebsrat	665
b) Gesamtbetriebsrat	666
c) Konzernbetriebsrat	667
aa) Errichtung	667
bb) Konzernbegriff	668
cc) Auslandsbezug	668
d) Wirtschaftsausschuss	669
aa) Konzernwirtschaftsausschuss	669
bb) Informationsdurchgriff	670
2.1.2 Abweichende Regelungen	670
a) Unternehmenseinheitlicher Betriebsrat	671
b) Zusammenfassung von Betrieben	671
c) Spartenbetriebsräte	672
aa) Voraussetzungen	672
bb) Gestaltungsformen	672
cc) Spartengesamtbetriebsrat	673
d) Andere Arbeitnehmervertretungsstrukturen	673
e) Zusätzliche betriebsverfassungsrechtliche Gremien	674
f) Zuständigkeit für Vereinbarungen gemäß § 3 BetrVG	674
g) Übergang in andere Vertretungsstrukturen	675
h) Rechtsfolgen einer Unwirksamkeit abweichender Vereinbarungen	676
2.1.3 Zuständigkeit von Betriebsrat, Gesamt- und Konzernbetriebsrat	677
2.1.4 Beteiligungsrechte bei Betriebsänderungen	678
a) Anwendungsbereich	678
b) Sozialplanbemessungsdurchgriff	679
c) Zuständigkeit	680
2.1.5 Beteiligungsrechte bei personellen Angelegenheiten	682
2.1.6 Beteiligungsrechte in sozialen Angelegenheiten	682
2.2. Betriebliche Mitbestimmung auf internationaler Ebene	683
2.2.1 Der Europäische Betriebsrat	683
a) Geltungsbereich	683
aa) Räumlicher Geltungsbereich	683
bb) Sachlicher Geltungsbereich	684
b) Gestaltungsmöglichkeiten	684
aa) Europäischer Betriebsrat kraft Vereinbarung	684
bb) Europäischer Betriebsrat kraft Gesetzes	686
cc) Altvereinbarungen	686
2.2.2 Der SE-Betriebsrat	687
a) Besonderes Verhandlungsgremium	687
b) Mitbestimmungsvereinbarung	688
c) SE-Betriebsrat kraft Gesetzes	688

Inhaltsverzeichnis

3. Unternehmensmitbestimmung im Konzern	689
3.1 Grundsätze	689
3.1.1 Mitbestimmungsgesetz 1976	689
a) Anwendungsbereich	689
aa) Rechtsform	689
bb) Arbeitnehmerzahl	690
b) Zusammensetzung des Aufsichtsrats	691
c) Zurechnung im Konzern	691
aa) Voraussetzungen	691
bb) Teilkonzernspitze	692
cc) Gemeinschaftsunternehmen	693
dd) Gemeinschaftsbetrieb	693
ee) „Konzern im Konzern“	694
3.1.2 Drittelpartizipationsgesetz	695
a) Anwendungsbereich	695
b) Zusammensetzung des Aufsichtsrats	696
c) Zurechnung im Konzern	696
3.1.3 Montanmitbestimmungs-/Montanmitbestimmungsergänzungsgesetz	697
3.1.4 Vertragliche Mitbestimmungsregime	697
3.1.5 Einbeziehung von Auslandsarbeitnehmern	698
3.1.6 Geschlechterquote	698
3.2 Mitbestimmungsfreie Holdingstrukturen	700
3.2.1 Drittelpartizipationsgesetz	700
3.2.2 Mitbestimmungsgesetz	700
a) Ausländische Kapitalgesellschaft & Co. KG	700
b) Stiftung & Co. KG	701
c) Grenzüberschreitende Gesellschaft als Konzernspitze	701
3.3 Mitbestimmung in der SE-Holding	701
3.3.1 „Einfrieren“ der Mitbestimmung	701
3.3.2 Grundsatz der Vereinbarungsfreiheit	703
3.3.3 Corporate Governance der SE	704
3.4 Grenzüberschreitend verschmolzene Gesellschaften	705
3.5 Unternehmensmitbestimmung in der SPE	707
3.6 Unternehmensmitbestimmung in der SUP	707
4. Umstrukturierungen und Restrukturierungen	708
4.1 Träger der Betriebsverfassung	708
4.1.1 Umstrukturierungen auf Unternehmensebene	708
4.1.2 Spaltung von Betrieben	709
4.1.3 Zusammenfassung von Betrieben	711
4.1.4 Auswirkungen auf Gesamt- und Konzernbetriebsräte	713
a) Gesamtbetriebsrat	713
aa) Unternehmensebene	713
bb) Betriebsübergang	714
cc) Gemeinschaftsbetrieb	714
b) Konzernbetriebsrat	715
4.1.5 Wirtschaftsausschuss	717
4.1.6 Abweichende Arbeitnehmervertretungsstrukturen	717
4.2. Auswirkungen auf Betriebsvereinbarungen	718
4.2.1 Umstrukturierungen auf Unternehmensebene	718
4.2.2 Betriebs(teil)übergang gemäß § 613a BGB	718
a) Grundsätze	718
b) Eingliederung	719
c) Zusammenfassung	719

Inhaltsverzeichnis

d) Abspaltung	720
e) Aufspaltung	720
f) Gesamtbetriebsvereinbarungen	720
g) Konzernbetriebsvereinbarungen	721
4.2.3 Unternehmensinterne Umstrukturierungen	721
a) Betriebstillegung	721
b) Betriebsratsfähigkeit	722
c) Betriebsidentität	722
4.2.4 Gestaltungsmöglichkeiten	722
4.3 Auswirkungen auf die Tarifsituation	724
4.3.1 Kollektivrechtliche Fortgeltung	724
a) Einzelrechtsnachfolge	724
b) Verschmelzung	725
c) Spaltung	725
d) Vermögensübertragung	726
e) Formwechsel	726
4.3.2 Fortgeltung gemäß § 613a Abs. 1 S. 2 BGB	727
a) Umfang der Fortgeltung	727
b) Bedeutung der Veränderungssperre	728
c) Verhältnis zu Kollektivverträgen des Erwerbers	728
4.3.3 Einzelvertragliche Bezugnahmeklauseln	729
4.4 Auswirkungen auf die Mitbestimmung	731
4.4.1 Gesellschafterwechsel	731
4.4.2 Formwechsel	732
4.4.3 Übertragende Umwandlungen	734
a) Verschmelzung	734
aa) Übertragendes Unternehmen	734
bb) Übernehmendes Unternehmen	734
b) Anwachsung bei Personengesellschaften	735
c) Spaltung	736
aa) Spaltung nach Umwandlungsgesetz	736
bb) Ausgliederung	738
cc) Quasi-Spaltung durch Einzelrechtsübertragung	739
4.4.4 Statusverfahren	739
a) Anwendungsbereich	739
b) Ablauf des Statusverfahrens und Rechtsfolgen	740
aa) Bekanntmachungsverfahren	740
bb) Gerichtliches Feststellungsverfahren	741
cc) Kontinuitätsgrundsatz	741
dd) Vollzug der Überleitung	741
4.4.5 Umstrukturierung als arbeitsrechtliches Gestaltungsmittel	742
Teil G – Kartellrecht	743
1. Konzern und Kartellrecht	744
2. Kartellrechtliche Kontrolle der Konzernbildung	745
2.1 Konzentrationsprivileg	745
2.1.1 Unterordnungskonzern	746
2.1.2 Gleichordnungskonzern	746
a) Umfassende einheitliche Leitung	747
b) Dauerhaftigkeit der einheitlichen Leitung	748
2.2 Fusionskontrolle	748
2.2.1 Europäische Fusionskontrolle	749
a) Allgemeines	749

Inhaltsverzeichnis

b) Zuständigkeit	751
c) Begriff des „Zusammenschlusses“	751
aa) Fusion	751
bb) Kontrollerwerb	752
cc) Ausnahmen vom Zusammenschlussbegriff	757
d) Spürbare Inlandsauswirkung	757
e) Umsatzschwellen	757
aa) Gemeinschaftsweite Bedeutung nach Art. 1 Abs. 2 FKVO	758
bb) Gemeinschaftsweite Bedeutung nach Art. 1 Abs. 3 FKVO	758
cc) Ausnahme: $\frac{2}{3}$ Klausel nach Art. 1 Abs. 2 Hs. 2 und Art. 1 Abs. 3 Hs. 2	758
dd) Berechnung des Umsatzes	758
ee) Begriff der „beteiligten Unternehmen“	760
f) Verweisung von Zusammenschlüssen	761
g) Vollzugsverbot	761
h) Materielle Fusionskontrolle	763
aa) Sachlich und räumlich relevanter Markt	763
bb) Wettbewerbliche Beurteilung	763
i) Zulässigkeit wettbewerbsbeschränkender „Nebenabreden“	765
2.2.2 Deutsche Fusionskontrolle	765
a) Allgemeines	765
b) Subsidiarität gegenüber der europäischen Fusionskontrolle	766
c) Begriff des „Zusammenschlusses“	766
aa) Vermögenserwerb	767
bb) Kontrollerwerb	768
cc) Anteilserwerb	769
dd) Wettbewerblich erheblicher Einfluss	770
ee) Konzerninterne Umstrukturierung	770
ff) Ausnahmen vom Zusammenschlussbegriff	771
d) Spürbare Inlandsauswirkung	771
e) Umsatzschwellen	772
aa) Umsatzschwellen nach § 35 Abs. 1 GWB	772
bb) Ausnahmen nach § 35 Abs. 2 GWB	773
f) Vollzugsverbot	773
g) Materielle Fusionskontrolle	774
h) Zulässigkeit wettbewerbsbeschränkender „Nebenabreden“	776
2.3 Kontrolle der Konzernbildung nach Art. 101 AEUV bzw. § 1 GWB	776
3. Verhaltenskontrolle (Art. 101 AEUV; § 1 GWB)	776
3.1 Allgemeines	776
3.1.1 Erhaltung des Wettbewerbs durch Verhaltenskontrolle	776
3.1.2 Verhältnis von Art. 101 AEUV zu § 1 GWB	777
3.1.3 Zuständige Behörden	778
3.2 Verbotsnormen	779
3.2.1 Adressaten	779
a) Unternehmensbegriff	779
b) Konzernunternehmen	780
aa) Konzerninterner Wettbewerb	780
bb) Außenverhältnis zu Dritten	784
c) Unternehmensvereinigungen	784
3.2.2 Erfasstes Verhalten	784
a) Vereinbarungen	785
b) Abgestimmte Verhaltensweisen	785
c) Beschlüsse	786

Inhaltsverzeichnis

3.2.3 Wettbewerbsbeschränkungen	786
a) Selbstständigkeitspostulat	787
b) Horizontale und vertikale Wettbewerbsbeschränkungen	788
c) Keine Wettbewerbsbeschränkung	788
3.2.4 Spürbarkeit	789
3.2.5 Wettbewerbsbeschränkung als Zweck oder Wirkung	790
3.2.6 Beispieldokument des Art. 101 Abs. 1 lit. a bis e AEUV	791
3.2.7 Freistellung	791
a) Gruppenfreistellung	792
aa) Vertikale Vertriebsvereinbarungen	793
bb) Spezialisierungsvereinbarungen	794
cc) Forschungs- und Entwicklungsvereinbarungen	795
dd) Technologietransfervereinbarungen	796
ee) Vertikale Vereinbarungen im KFZ-Sektor	796
b) Einzelfreistellung	796
aa) Leistungsverbesserung oder Förderung von Innovationen	797
bb) Beteiligung der Verbraucher	797
cc) Unerlässlichkeit der Beschränkung	797
dd) Keine Ausschaltung des Wettbewerbs	798
e) Freistellungen für Mittelstandskartelle gemäß § 3 Abs. 1 GWB	798
3.3 Folgen eines Verstoßes	798
3.3.1 Zivilrechtliche Folgen	799
a) Unwirksamkeit der kartellrechtswidrigen Vereinbarung	799
b) Schadensersatz- und Unterlassungsansprüche Dritter	799
3.3.2 Untersagungsverfügung und Wertabschöpfung	800
3.3.3 Ordnungswidrigkeit und Strafbarkeit	801
a) Europäisches Recht	801
aa) Bemessung des Bußgelds	801
bb) Verschulden	802
cc) Verjährung	803
b) Deutsches Recht	803
4. Kartellrechtliche Bewertung des Informationsflusses im Konzern	804
4.1 Grundregeln	805
4.1.1 Informationsaustausch innerhalb einer wirtschaftlichen Einheit	805
4.1.2 Informationsaustausch bei Nichtbestehen einer wirtschaftlichen Einheit	806
a) Marktbedingungen	806
b) Art der Informationen	807
4.2 Informationsfluss mit Gemeinschaftsunternehmen	808
4.3 Informationsaustausch mit Minderheitsbeteiligungen	810
5. Kartellrechtliche Haftung im Konzern	810
5.1 Haftung im Konzernverbund nach europäischem Recht	811
5.1.1 Haftungsvoraussetzungen	811
5.1.2 Exkulpationsmöglichkeiten	812
5.1.3 Haftungsfolgen	813
5.2 Haftung im Konzernverbund nach deutschem Recht	814
5.2.1 Haftungsvoraussetzungen	814
a) Verantwortlichkeit der Konzernspitze	815
b) Aktive Einflussnahme	815
c) Aufsichtspflichtverletzung	815
d) Exkulpationsmöglichkeiten	817
5.2.2 Haftungsfolgen	819

Inhaltsverzeichnis

5.3 Exkurs: Persönliche Haftung des Managements	820
5.3.1 Kartellordnungswidrigkeitenrecht	821
5.3.2 Strafrechtliche Konsequenzen	822
5.3.3 Innenhaftung gegenüber dem eigenen Unternehmen	822
5.3.4 Außenhaftung gegenüber Dritten	822
Stichwortverzeichnis	825