

# Inhaltsübersicht

<b>Teil A – Organisationsformen</b> .....	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
<b>Teil B – Gesellschaftsrecht</b> .....	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
<b>Teil C – Finanzierung</b> .....	287
1. Die Finanzierungs-Holding .....	288
2. Die Finanzierungsverantwortung der Holding .....	292
3. Finanzierungsstrukturen .....	293
4. Kreditfinanzierung .....	294
5. Regulatorische Rahmenbedingungen für Kapitalmarktfinanzierungen .....	334
6. Cash-Pooling .....	338
7. Kapitalmarktfinanzierung .....	394
<b>Teil D – Steuerrecht</b> .....	439
1. Einführung .....	443
2. Rechtsformwahl .....	456
3. Errichtung der Holdinggesellschaft .....	461
4. Laufende Besteuerung der Holding .....	473
5. Internationale Aspekte der Holding .....	516
<b>Teil E – Rechnungslegung</b> .....	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
<b>Teil F – Arbeitsrecht</b> .....	647
1. Die Holding als Arbeitgeber .....	649
2. Betriebliche Mitbestimmung im Konzern .....	665

## *Inhaltsübersicht*

3. Unternehmensmitbestimmung im Konzern .....	689
4. Umstrukturierungen und Restrukturierungen .....	708
<b>Teil G – Kartellrecht</b> .....	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
<b>Stichwortverzeichnis</b> .....	825

# Inhaltsverzeichnis

<b>Teil A – Organisationsformen</b> .....	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
<b>Teil B – Gesellschaftsrecht</b> .....	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 Konzernleitungsmacht .....	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 Auszahlungsverbot .....	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 abhängiger 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) Vertragsschluss/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 vorangegangenen Übernahmeangebot .....	173
bb) Eigenständige gerichtliche Unternehmensbewertung .....	174
5.3.3 Umwandlungsrechtlicher Squeeze-out .....	175
5.4 Wechsel des Mehrheitigesellschafters/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 Landesgesell- schaft .....	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
a) Konzerneingangskontrolle .....	203
b) Kontrolltatbestand .....	203
c) Pflichtangebot und freiwilliges Übernahmeangebot .....	203
d) Gegenleistung .....	204
e) Übernahmerechtliche Befreiungstatbestände .....	205
6.2.2 Mittelbarer Kontrollerwerb .....	207
a) Zurechnungstatbestände des § 30 Abs. 1 WpÜG .....	207
b) Zurechnungstatbestände des § 30 Abs. 2 WpÜG .....	208
aa) Grundprinzip des acting in concert .....	208
bb) Ausnahme bei Abstimmung im Einzelfall .....	209
cc) Wichtige Praxisfälle .....	209
6.3 Wertpapierhandelsrecht .....	211
6.3.1 Verbot des Insiderhandels .....	212
a) Begriff der Insiderinformation .....	213
b) Verbotstatbestände und wichtige Praxisfälle .....	214
6.3.2 Mitteilungs- und Veröffentlichungspflichten .....	216
a) Mitteilung und Veröffentlichung des Beteiligungserwerbs .....	217
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
a) Ziele des Insolvenzverfahrens .....	229
b) Eröffnungsantrag .....	230
c) Eröffnungsverfahren .....	231
d) Eröffnetes Verfahren .....	233
aa) Regelinsolvenzverfahren .....	233
bb) Insolvenzplanverfahren .....	234
cc) Insolvenzverfahren unter Eigenverwaltung .....	235
7.2 Handlungsanforderungen an das Management .....	236
7.2.1 Krise und Insolvenz der Holding .....	236
a) Krisenerkennung und Information der Gesellschafter .....	236
b) Sanierungsverantwortung .....	237
aa) Prüfung der Sanierungsfähigkeit .....	237
bb) Entwicklung eines Sanierungskonzepts .....	237
cc) Interessenvielfalt der Beteiligten .....	238
dd) Rahmenbedingungen außergerichtlicher Sanierungen .....	239
ee) Sanierung im Schutzschirmverfahren .....	241
c) 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
<b>Teil C – Finanzierung .....</b>	<b>287</b>
1. Die Finanzierungs-Holding .....	288
1.1 Haftungsrechtliche Trennung .....	289
1.2 Aufsichtsrechtliche Grenzen .....	291
1.2.1 Grundsätzliche Genehmigungspflicht des Einlagen- und Kreditge- schäfts 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 Kreditnehmereigenschaft .....	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

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 Sacheinlage .....	352
d) Hin- und Herzahlen .....	353
aa) Privilegierungsvoraussetzungen .....	353
bb) Abgrenzungsproblematik .....	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 Insolvenzzrechtliche 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 Haftungsstatbestände .....	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 Obergesell- schaft? .....	413
b) Bezugs- oder Vorerwerbsrechte der Aktionäre der Obergesell- schaft 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
<b>Teil D – Steuerrecht .....</b>	<b>439</b>
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) Geltungerhaltende 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
<b>Teil E – Rechnungslegung .....</b>	<b>561</b>
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
<b>Teil F – Arbeitsrecht</b> .....	<b>647</b>
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 Vereinbarun-	
gen .....	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 Drittelbeteiligungsgesetz .....	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 Drittelbeteiligungsgesetz .....	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) Betriebsstilllegung .....	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
<b>Teil G – Kartellrecht .....</b>	<b>743</b>
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

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: 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 Beispielskatalog 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
c) 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 Untersuchungsverfügung 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
<b>Stichwortverzeichnis</b> .....	825