

**Seminar des Industrieverbandes
Steine und Erden Baden-Württemberg e. V.
am 13. Juli 2010 in Ostfildern**

Gemeinschaftsunternehmen in der Transportbeton- und Betonfertigteileindustrie

**Zulässige Gestaltung eines konzentrativen
Gemeinschaftsunternehmens**

Referent:

Rechtsanwalt Dr. habil. Ralf Müller-Feldhammer LL.M.

Einzelne Programmpunkte

- 1.1 Das zulässige konzentrativ/ nicht zulässige kooperative Gemeinschaftsunternehmen [GU]
- 1.2 Zulässigkeitsprüfung anhand eines Beispielfalles
- 1.3 Vorteile des GU gegenüber dem Mittelstandskartell
- 1.4 Kartellrechtliche Kriterien des Gemeinschaftsunternehmens
 - Zusammenschluss- / Fusionskontrolle
 - Kartellverbot

Einzelne Programmpunkte

- 2. Konkrete vertragliche Ausgestaltung des
Gemeinschaftsunternehmens**
 - 2.1 Kriterien der Rechtsformwahl / steuerliche
Aspekte**
 - 2.2 Besonderheiten des KG- / GmbH-Vertrages**
 - 2.3 Einbringung der Werke in das
Gemeinschaftsunternehmen**
 - 2.4 Arbeitsrechtliche Aspekte**
- 3. Zusammenfassung**

1.1. Das zulässige konzentrativ/ nicht zulässige kooperative GU

Hr. Heistermann

(Vorsitzender der 1. Beschlussabteilung BKartA):

„Die Prüfung und Beachtung des Kartellverbots liegt in der Verantwortung der Unternehmen. Wenn unzulässige Konstellationen nicht in angemessener Frist angepasst werden, wird die Beschlussabteilung dagegen vorgehen, gegebenenfalls auch mit Bußgeldverfahren.“

1.1. Das zulässige konzentrativ/ nicht zulässige kooperative GU

Das konzentrativ GU hat zur Voraussetzung, dass es

- a) selbständig plant, entscheidet handelt
- b) alle Funktionen eines Vollunternehmens ausübt
- c) sich das GU nicht etwa als vor- oder nachgelagerte Marktstufe der beteiligten Unternehmen darstellt

1.1. Das zulässige konzentrativ/ nicht zulässige kooperative GU

- d) die am GU beteiligten Unternehmen selbst aus dem Markt des GU – sachlich und räumlich – ausscheiden
- e) mit der Bildung des GU nicht etwa wettbewerbsbeschränkende Absprachen betreffend einen anderen sachlichen oder geographischen Markt verbunden werden.

1.1. Das zulässige konzentrierte/ nicht zulässige kooperative GU

Realisierung:

a) Gründung eines eigenständigen Unternehmens,
z. B. in der Rechtsform der GmbH & Co. KG, durch
A, B und C

oder

Übertragung entsprechender Gesellschaftsanteile,
z. B. durch den 100 % Gesellschafter A auf B und

C.

1.1. Das zulässige konzentrativ/ nicht zulässige kooperative GU

b) Unterhalten die Gesellschafter mehrere Werke,
die in das GU eingebracht werden sollen:

- Langfristige Übertragung der TB-Werke der
Gründer in dem Marktraum des GU durch
Verpachtung auf das gegründete
Unternehmen,
oder
- Einbringung der Werke in das GU gegen
Gewährung von Gesellschafterrechten
[Haftungsproblematik!]

1.2. Zulässigkeitsprüfung anhand eines Beispielfalles

Folgen der Gründung des GU:

- a) Produktion und Vertrieb von TB einschließlich des gesamten operativen Geschäfts gehen auf die **TBF** über [= konzentrativer Charakter]:

A und B haben ihre Werke in dem Marktraum an das GU verpachtet => unternehmerische Leitung der Werke obliegt GU

- b) Gesellschafter A und B der **TBF** sind im Bereich TB Verpächter der Werke und Gesellschafter in der **TBF** => Einnahme von Pachtzins und Gewinnanteilen: Ergebnisse fallen im GU an.

2.2. Besonderheiten des KG- / GmbH-Vertrages

Soll ein konzentratives Gemeinschaftsunternehmen begründet werden, muss die Gesellschaft auf Dauer gegründet werden.

Bei dem die Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnisse einschränkenden Katalog ist streng darauf zu achten, dass die Geschäftsführung der Komplementär-GmbH/GmbH insbesondere bei marktbezogenen Geschäften grundsätzlich unabhängig von der Zustimmung der Muttergesellschaften agieren kann.

2.3. Einbringung der Werke in das Gemeinschaftsunternehmen

- **Verpachtung/Einräumung eines Nießbrauches**
- **Verkauf**
- **Einbringung gegen Gewährung von
Gesellschafterrechten**
- **Entscheidend für die Herbeiführung eines
konzentrativen GU ist, dass das GU anstelle der
Gesellschafter die jeweiligen Werke unternehmerisch
betreibt.**

2.3. Einbringung der Werke in das Gemeinschaftsunternehmen

- **Anforderungen an die Standorte:**
 - (1) Langfristig gesicherte Betriebsgenehmigung**
 - (2) Langfristig gesicherte privatrechtliche Situation [Eigentum/Pacht o. ä.] des Grund und Bodens
=> ggfls. Vertragsanpassung**
 - (3) Einbringung der Fahrzeuge und beweglicher Maschinen [ggfls. Abschluss von Speditions- oder Mietverträgen mit den Gesellschaftern des GU]**

2.3. Einbringung der Werke in das Gemeinschaftsunternehmen

Übertragung von Funktionen auf Gründungsgesellschafter:

- Gründungsgesellschaften der **TBF** behalten Fahrmischer und Fahrer oder stellen neue Fahrer ein: => **TBF** überträgt durch Speditionsverträge Transporte auf die Gründungsgesellschafter
- Funktionen können insoweit auf Gesellschafter übertragen werden, als sie auch durch Dritte wahrgenommen werden können
- Grenze: GU muss über Management, ausreichende finanzielle Mittel + Personal verfügen, um langfristig seine vereinbarte Tätigkeit auszuüben.

3. Zusammenfassung

Bei der Gestaltung des GU ist auf eine strikt konzentrierte Ausgestaltung zu achten. Die Muttergesellschaften müssen grundsätzlich aus dem sachlich/räumlich relevanten Markt ausscheiden und alle Funktionen eines Vollunternehmens auf das Gemeinschaftsunternehmen in diesem Markt übertragen.

Aufgrund seiner erweiterten Rationalisierungsmöglichkeiten gegenüber dem Mittelstandskartell stellt das konzentrierte GU eine echte Alternative, vor allem im Bereich Transportbeton und Betonfertigteile, dar.