

3.3.5 Die Formen der Betätigung für Investitionen in Asien

Grundsätzlich ist zwischen Direktinvestitionen und investitionsfreier wirtschaftlicher Betätigung²³⁷ zu unterscheiden. Lassen Sie uns mit Letzterem beginnen:

3.3.5.1 Investitionsfreie wirtschaftliche Betätigungen

Zu den investitionsfreien wirtschaftlichen Betätigungen zählen:²³⁸

- Vertragliche Zusammenarbeit ohne formale Kooperation,
- Repräsentanzen oder „Representative Offices“,
- die Zweigniederlassung.

— *Die vertragliche Zusammenarbeit*

Die organisatorisch einfachste Form des Asiengeschäfts sind schlichte Einkaufs- oder Vertriebsverträge, wie man sie auch mit inländischen Partnern abschließen würde. Auch beim Abschluss solcher üblichen Verträge sollte Ziel- und Entscheidungsfindung man in fremden Kulturkreisen ein besonderes Augenmerk auf die Auswahl der Partner, die Absicherung von Leistung und Gegenleistung, die Verhandlungstaktik und die Usancen des Partnermarktes richten. Über die Auswahl des richtigen Partners für jede Form der Aktivität sprechen wir im nächsten Kapitel. Über Verhandlungstaktik und Geschäftskultur habe ich versucht, einige wichtige Hinweise aus meinen Erfahrungen in der Einführung über die einzelnen Länder zu vermitteln. Gleiches gilt für die Gewohnheiten des Marktes. Einige Details hierzu folgen noch weiter unten.²³⁹

Als Kontaktstellen zu solchen Vertragspartnern kommen internationale Messen sowohl in Deutschland als auch in vielen asiatischen Ländern in Betracht. Die Teilnahme als Aussteller an ausländischen Messen wird häufig von den Bundesländern gefördert. Auskünfte hierüber geben in aller Regel sehr zuverlässig die örtlichen Industrie- und Handelskammern. Auch die Außenhandelskammern selbst organisieren häufig eigene Messen; der Kontakt zu ihnen lohnt sich bei dieser aktiven Suche.

Das „Representative Office“²⁴⁰

Die Vorstufe der Direktinvestition ist oft die Einrichtung eines „Representative Office“ (RO). Dabei handelt es sich, worauf schon der Name hinweist, um eine reine „Repräsentanz“ der Muttergesellschaft ohne eigene Rechtsperson. Die Repräsentanz



Sanet

Strategic Alliance Network

unterscheidet sich von direkten Investitionsformen dadurch, dass sie keine eigenen Geschäfte abschließt und keine eigenen Gewinne erzielen darf. Sie repräsentiert eben nur das ausländische Unternehmen vor Ort, betreut Kunden oder Lieferanten, bereitet Geschäfte vor und überwacht deren Abwicklung. In manchen Ländern darf sie hingegen an konkreten Vertragsverhandlungen formell nicht einmal teilnehmen. In einigen Ländern bedarf es für die Errichtung eines RO nur einer Anmeldung, andere – wie zum Beispiel China und Vietnam – verlangen auch hierfür ein Genehmigungsverfahren. Häufig ist diese Genehmigung allerdings vereinfacht gegenüber den Direktinvestitionen.

Die Repräsentanz eignet sich sehr gut als erster Schritt in die Märkte Asiens. Sie ermöglicht die Marktbeobachtung, erste Studien für die Entscheidung über ein stärkeres Engagement und erste Kontakte zu möglichen Partnern oder Kunden. Häufig wird diese vereinfachte Form der Betätigung auch dazu genutzt, unter Umgehung aufwendiger Genehmigungsverfahren und steuerlicher Konsequenzen doch recht selbstständige Geschäfte in der Hoffnung zu tätigen, dass man dabei unentdeckt bleibt. Je nach Intensität der Überwachung und des Umfangs der geschäftlichen Tätigkeit kann dies zeitweise durchaus funktionieren. Die Versuchung ist insbesondere dann groß, wenn sich in der Erkundungsphase des potenziellen Investors erste Geschäftsmöglichkeiten bieten. In China z.B. trägt man dieser Erkenntnis sehr pragmatisch dadurch Rechnung, dass die Repräsentanz fiktive Gewinne über eine besondere Abgabe versteuern muss. MEIN TIPP: Schalten Sie für eine Repräsentanz des deutschen Unternehmens in China eine Tochtergesellschaft in Hongkong zwischen. Da Repräsentanzen in China keine selbstständigen Geschäfte machen können, schließt diese die Hongkong-Firma ab. Auch steuerlich ergeben sich in dieser Konstruktion unter Umständen Gestaltungsmöglichkeiten.

Zweigniederlassungen

Im Gegensatz zu „Representative Offices“ darf das „Branch Office“, wie die Zweigstelle im Englischen bezeichnet wird, selbst wirtschaftlich tätig werden. Es darf daher auch selbst Gewinne erzielen.²⁴¹ Diese Betätigungsform dürfte in der Regel von Unternehmen gewählt werden, die eine Zweigstelle als Vertriebsbüro nutzen wollen. Der Unterschied zu anderen Formen unternehmerischer Aktivität im Ausland ist, dass „Branch Offices“ selbst keine von der ausländischen Mutter unabhängige Rechtspersonen sind. Sie nehmen damit eine Art „Zwitterstellung“ zwischen Repräsentanz und Direktinvestitionen ein. Dies macht sie auch vergleichsweise unattraktiv. In China gehören sie nicht zu den zugelassenen Formen wirtschaftlicher Betätigung für ausländische Unternehmen.

3.3.5.2 Direktinvestitionen

Von einer Asien-Strategie sprechen wir zumeist erst in Zusammenhang mit *Direktinvestitionen*. Üblich sind als Rechts- und Organisationsformen:

- das Joint Venture²⁴², und
- die hundertprozentige Tochtergesellschaft (WFOE).

Nicht in allen Ländern sind alle Betätigungsformen erlaubt. Oft sind insbesondere die Betätigungsgebiete beschränkt. Zudem nehmen auch allgemeine gesetzliche Regelungen häufig Einfluss auf die Entscheidung für die eine oder andere Betätigungsform. So ist die Möglichkeit des Erwerbs von Landeigentum oft maßgeblich für diese Entscheidung. Deshalb werde ich im Folgenden zunächst die wesentlichen Gestaltungsmerkmale der Betätigungsformen darstellen, eine tabellarische Übersicht über den formellen Rahmen geben und danach mit länderspezifischen Hinweisen die Entscheidungshilfe abrunden.

Das Joint Venture

Unter den direkten Investitionsformen war über viele Jahre das Joint Venture, also die Gründung einer gemeinsamen Firma mit einem typischerweise inländischen Partner die gebräuchlichste. Die Rechtsform des Joint Venture ist zumeist die einer „Limited“, also ähnlich einer deutschen GmbH. Die Politik in den weniger entwickelten Ländern begünstigte das Joint Venture lange Zeit als Rechtsform für FDI-Projekte²⁴³, indem es hundertprozentige Tochtergesellschaften gar nicht erst zuließ – bietet es doch einheimischen Unternehmern direkten Zugriff auf das Know-how des ausländischen Investors und sichert dadurch auf lange Sicht ein qualitatives Wachstum im Land. Erst die Regeln der WTO veranlassten mittlerweile alle hier dargestellten Länder, auch Unternehmen in ausländischem Eigentum zuzulassen. Für den Investor liegen die Gründe für den Abschluss eines Joint-Venture-Vertrags auf der Hand.

- Ein Grund kann schlicht die Mitfinanzierung der Investition durch den Partner sein.
- Der Partner kann hilfreich sein, Kontakt zu den für Vertrieb oder Beschaffung nützlichen Netzwerken im Land zu knüpfen. In Indonesien, auf den Philippinen und auch in Thailand beherrschen reiche Familienclans die Binnenmärkte. Für Außenseiter ohne Zugang zu deren Netzwerken ist es außerordentlich schwer, Marktzugang zu den inländischen Märkten zu erhalten. Sie müssen sich in aller Regel mit kleinen und mühsamen Geschäften begnügen, bis sie nach Jahren vielleicht doch Zugang zu den „richtigen Leuten“ finden.
- Auch kann der Joint-Venture-Partner die operative Führung des Unternehmens übernehmen. Je mehr er allerdings auf diese Weise Verantwortung übernimmt, desto größer wird in der Regel auch die Abhängigkeit und entsprechend geringer der Einfluss des ausländischen Investors.
- Für Joint Ventures entscheidet man sich beispielsweise auch, wenn man durch eine Beteiligung bei einem Lieferanten „einsteigt“, um diesen an sich zu binden, Einfluss auf die Preisgestaltung zu nehmen und den Schutz des übertragenen Know-hows zu verbessern. In diesem Fall ist weniger die Außenwirkung des Partners von Bedeutung als vielmehr seine Zuverlässigkeit, seine wirtschaftliche Stabilität und sein Knowhow. Die internen Verhältnisse müssen bei einer Entscheidung für diese Betätigungsform in jedem Falle sehr klar sein. Dies gilt insbesondere für die Mehrheitsverhältnisse bei einfachen Gesellschafterbeschlüssen und Entscheidungen der Geschäftsleitung.



Ein 50:50-Joint Venture halte ich grundsätzlich für falsch. Die Möglichkeit, sich in einer solchen Konstellation wechselseitig zu blockieren, schadet am Ende der gemeinsamen Sache. Zwar gibt es Instrumente, um für den Fall eines Patts²⁴⁴ Regeln für dessen Auflösung zu definieren. Gleichwohl stellen diese immer nur Krücken als Ersatz für klare Entscheidungskompetenzen dar. Sie können am Ende nichts anderes bewirken, als dass bei gleicher Kapital- und Risikobeteiligung doch der eine oder andere Partner in bestimmten Situationen die stärkere Stellung erhält oder dass Dritte als „Schiedsrichter“ mit der Problemlösung der Gesellschaft beauftragt werden. Das Pferd sollte von vorneherein richtig herum aufgesattelt werden. Zunächst sollte sich der mittelständische Investor die Frage stellen, ob er es sich Ziel- und Entscheidungsfindung zutraut, das Joint Venture aus eigener Kraft und mit eigenem Personal auch operativ zu führen. Wenn dies der Fall ist, darf er die Mehrheit anstreben. Ist dies nicht der Fall, sollte um eine Mehrheit auch nicht gekämpft werden. Der Partner, der die operative Führung und Verantwortung hat, muss auch die Mehrheit der Anteile und damit der Stimmen haben

Ein eventuell höherer Kapitaleinsatz des nicht operativ führenden Gesellschafters kann statt über stimmfähige Anteile auch über erfolgsbeteiligte Darlehen oder Vorausgewinne vergütet werden. Dr. Thomas R. Klötzel, der von mir bereits erwähnte „deal-orientierte“ Anwalt mit internationaler Erfahrung, drückte dies treffend so aus: „Eine ordentlich verhandelte Gewinnverteilung ist für den operativ nicht führenden Investor allemal besser als ständige Korrekturen am Gesellschaftsvertrag, die durch eine Abweichung der tatsächlichen von der rechtlichen Dominanz des operativen Geschäfts entstehen“. Wie recht er hat! Die Entscheidungsfähigkeit der Gesellschaft einer Anpassung des Stimmrechts an das eingebrachte Kapital zu opfern, macht keinen Sinn! Wer als Mehrheitspartner auch operative Verantwortung übernimmt, muss sich um den Schutz von Minderheitsrechten nicht kümmern. Wer allerdings als Minderheitsgesellschafter in ein Joint Venture eintritt, sollte die nachfolgenden Klauseln verhandeln:

- Eine angemessene Vergütung für eingebrachte Geldmittel, die sich nicht im haftenden Kapital wiederfinden;
- ein Benennungsrecht (nicht bloß Vorschlagsrecht) für einen aktiven „Co-Director“ und Mitgeschäftsführer, auch wenn er von diesem Recht nicht von Anfang an Gebrauch macht; auch dessen Anspruch auf Gehalt sollte vertraglich gesichert sein, sonst findet sich im Krisenfall kaum ein Manager, wenn diesem vom Mehrheitspartner eine angemessene Vergütung verweigert wird!
- Ein im Vertrag abgesichertes Berichtswesen an die Gesellschafter mit besonderen Informations- und Auskunftsrechten;
- ein Mitspracherecht bei personellen Schlüsselfunktionen, insbesondere im Bereich des Finanzwesens;

- ein Mitspracherecht bei Anstellungs- und anderen Verträgen mit Gesellschaftern und deren Angehörigen;
- ein Quorum²⁴⁵ und eine qualifizierte Mehrheit bei substanziellen Gesellschafterbeschlüssen;
- die Absicherung des eingebrachten Know-how;
- die Abstinenz des Joint Ventures von Geschäften mit Wettbewerbern.

Eine meines Erachtens sehr interessante Form des Joint Venture ist die Minderheitsbeteiligung des lokalen Partners durch die Vergabe von „Sweat Shares“. Dabei handelt es sich um die Hereinnahme eines einheimischen Gesellschafters, der kein oder nur sehr geringes Kapital erbringen kann. Der Partner erarbeitet sich seine Anteile durch seinen „Schweiß“, womit seine Mitarbeit, seine Fach- und Marktkenntnisse und der Erfolg seiner Aufbauarbeit gemeint sind. Wer das Glück hat, hierfür den richtigen Partner zu finden, kann sich des vollen Engagements seines lokalen Partners sicher sein, ohne dafür die Begehrlichkeiten eines Mehrheitsgesellschafters in Kauf nehmen zu müssen.

Das WFOE

Die „direkteste Form“ des Engagements ist die Gründung einer 100-prozentigen Tochtergesellschaft im asiatischen Zielland. In den meisten Ländern wird sie als WFOE (Wholly Foreign Owned Enterprise) bezeichnet. Die übliche Rechtsform ist die einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, also einer „Limited“.

Mehr noch als beim Joint Venture, gibt es für die WFOE in den meisten Ländern Betätigungsbeschränkungen. Der Grund hierfür liegt darin, dass bestimmte Wirtschaftszweige von nationalem und öffentlichem Interesse vor ausländischen Einflüssen geschützt werden sollen. Dazu gehören typischerweise Energie-, Medien- und Telekommunikationsunternehmen, aber von Land zu Land unterschiedlich auch eine Vielzahl weiterer Branchen. Diese zu prüfen ist eine der ersten Aufgaben, die das Asien-Team im Zuge der Entscheidung über die Betätigungsform zu treffen hat. Die Vorteile der vollständigen Kontrolle einer Investition müssen hier nicht näher erörtert werden. Das WFOE ist aber in jedem Falle dann vorzuziehen, wenn durch kulturelle Unterschiede zwischen den Partnern ein Joint Venture allzu große Risiken birgt. Der Nachteil gegenüber dem Joint Venture ist das Fehlen eben jenes Partners als Bindeglied zu kaufmännischen Netzwerken im Land.



Sanet
Strategic Alliance Network

3.3.5.3 Sonderformen des Engagements

Ferner gibt es noch zwei Investitionsformen, die ich persönlich allerdings für mittelständische Unternehmen von eher nachrangigem Interesse sehe. Es sind dies zum einen die BOT.²⁴⁶ Das wesentliche Kennzeichen eines BOT ist die – zumeist entschädigungslose – Übereignung des Investitionsprojektes auf den Staat nach Zeitablauf des Projekts.²⁴⁷ Es handelt sich dabei zumeist um Großprojekte, die eher von internationalen Konzernen als von mittelständischen Unternehmern durchgeführt werden. Schließlich gibt es die „Business Co-operation Contracts (BCC)“ oder Kooperationsverträge, durch die sich ein ausländischer Investor und ein einheimisches Unternehmen zur gemeinsamen Durchführung eines bestimmten Investitionsprojektes verpflichten.²⁴⁸ Aus den bereits genannten Gründen soll auf diese Investitionsformen nicht näher eingegangen werden.

3.3.5.4 Tipps zur Entscheidungsfindung

Die nachfolgende Tabelle bietet eine Übersicht über die formalen Gegebenheiten in den dargestellten Ländern Asiens. Die Übersicht kann allerdings nicht alle Voraussetzungen und Restriktionen für die einzelnen Rechtsformen wiedergeben. Deshalb folgen dazu einige gesonderte Erläuterungen.

Auch sind die Detailbestimmungen Gegenstand ständigen Wandels und bisweilen des Beurteilungsspielraums der Behörden, sodass diese im Ergebnis von den generellen Beschreibungen abweichen können.

UNSER TIPP VORAB: Zu beachten ist auch, dass fast alle Länder für alle Betätigungsformen Zugangsbeschränkungen zu bestimmten Schlüsselindustrien und -dienstleistungen kennen. Dazu gehören häufig Industrien, die sich mit Medien, Telekommunikation, Infrastruktur, Verteidigung und Produkten befassen, die vor ausländischem Wettbewerb geschützt werden sollen. Keinesfalls sollte man vergessen, diese Beschränkungen schon in der Vorphase einer Investition zu prüfen!

Lesen Sie mehr über die Zulässigkeit der Betätigungs- und Rechtsformen in „Asien für den Mittelstand“ Olzog Verlag, München 2007

237 Vgl. Massmann, Oliver: Vietnam – Investitionsführer, Buch 1, Kapitel 1.9, spricht auch zutreffend von „sonstigen wirtschaftlichen Betätigungen“.

238 Ebd.

239 Siehe unter 3.4.7.

240 Repräsentationsbüro.

241 Vgl. zur Zweigstelle auch Massmann, a. a.O., S. 21ff.

242 Gemeinschaftsunternehmen, zumeist für eine definierte Zeit.

243 Foreign Direct Investment = Ausländische Direktinvestitionen.

244 Stimmgleichheit bei Entscheidungen.

245 Eine bestimmte Zahl von Anwesenden, die zur Beschlussfassung nötig ist.

246 Build, Operate, Transfer

Nachdruck aus Denk „Asien für den Mittelstand“ mit freundlicher Genehmigung des OLZOG Verlags in München. Nachdruck und Vervielfältigung – auch auszugsweise – nur mit Genehmigung dieses Verlages!