

## Investitions- und steuerrechtliche Rahmenbedingungen für Anlagenbauprojekte in Thailand

Der folgende Beitrag soll einen Überblick über die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Ausführung von Anlagenbauprojekten in Thailand geben. Neben einer Kurzeinführung hinsichtlich des Wirtschaftsstandortes Thailand (I.) werden im Einzelnen die Investitionsvoraussetzungen sowie u. a. angrenzende gesellschafts-, arbeits- und steuerrechtliche Aspekte beleuchtet (II.). Der Beitrag schließt mit einem zusammenfassenden Ausblick (III.).

### I. Einführung

Thailand erwartet in der Zukunft große Investitionen in den Ausbau der Infrastruktur und im Energiewesen (sowohl konventionelle als auch erneuerbare Energien).<sup>1</sup> Daneben können die Branchen Automotive, Metallverarbeitung, Nahrungsmittel, Verpackungen, Energie, Pumpen, Textil und Papier mit verstärkten Investitionen rechnen. Eine Rolle spielt hierbei u.a. die fortschreitende technologische Modernisierung des Landes sowie die Integration innerhalb der neugeschaffenen *Asean Economic Community* (AEC).<sup>2</sup> Viele Investoren nutzen Thailand aufgrund der günstigen Infrastrukturbedingungen und geografischen Lage als Investitionshub, sodass auch insoweit mit zusätzlichen Investitionen zu rechnen ist.<sup>3</sup>

Anlagenbauer sind gut beraten, sich damit auseinanderzusetzen, wie sie ihre Investition strukturieren und welchen steuerlichen Belastungen und lokalen Bedingungen sie in Bezug auf Niederlassungsform, Anstellung von lokalen und ausländischen Arbeitskräften sowie Streitbeilegung ausgesetzt sind.

### II. Investitionsrechtliche Rahmenbedingungen

Der Anlagenbau im Ausland zeichnet sich u.a. durch seine rechtliche Vielschichtigkeit aus.<sup>4</sup> Neben der Frage des anwendbaren (Werkvertrags-)Rechts (1.) ist der internationale Anlagenbau „steuerlich getrieben“ (2.). Mit den steuerlichen Überlegungen eng verknüpft ist die Frage der Niederlassungsform und der Inanspruchnahme von Investitionserleichterungen (3.). Daneben spielen arbeits-, aufenthalts- und arbeitserlaubnisrechtliche Gesichtspunkte in Bezug auf entsandte Mitarbeiter (4.) sowie ihre einkommensteuerliche und sozialversicherungsrechtliche Behandlung eine Rolle für die erfolgreiche Projektumsetzung (5.). Schließlich sind Streitbeilegungs- (6.) und Investitionsschutzmechanismen (7.) bedeutend im Hinblick auf die Auflösung von Streitigkeiten und den Schutz von Auslandsinvestitionen.

Rechtsanwalt Till Morstadt  
Rechtsanwalt Dr. Constantin Frank-Fahle, LL.M.,  
Bangkok, Thailand\*

### 1. Anwendbares Recht und Werkvertragsrecht

Thailändische Auftraggeber legen in der Regel Wert auf die Vereinbarung thailändischen materiellen Rechts, soweit die Projekte in Thailand ausgeführt werden. Das thailändische Zivilrecht fußt in wesentlichen Bereichen auf kontinentaleuropäischem Recht, was es für Juristen aus dem deutschsprachigen Raum relativ verständlich macht.<sup>5</sup>

Das Werkvertragsrecht ist in Sec. 587-607 (Hire of Work) des thailändischen Civil and Commercial Code (CCC) geregelt. Wie auch in anderen Jurisdiktionen werden die gesetzlichen Regelungen der Natur des Anlagenbaus nicht gerecht. Lokale Standardbedingungen – vergleichbar mit der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/B) des Deutschen Vergabe- und Vertragsausschusses für Bauleistungen (DVA), der Norm SIA 118 des Schweizerischen Ingenieur- und Architektenvereins bzw. der ÖNORM B 2110 als Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen<sup>6</sup> – haben sich trotz der in den letzten Jahrzehnten stark angestiegenen Bauaktivitäten bisher nicht etabliert. Vor diesem Hintergrund greifen öffentliche und private Auftraggeber auf international etablierte Vertragsstandards zurück, wobei zu beobachten ist, dass öffentliche Auftraggeber insbesondere die Conditions of Contract der *International Federation of Consulting Engineers* (FIDIC) einsetzen.<sup>7</sup> In Bezug auf Projekte, die von öffentlichen Auftraggebern, bspw. der Electricity Generating Authority of Thailand (EGAT), ausgeschrieben werden, hat sich ferner gezeigt, dass die zugrundeliegenden Vertragsbedingungen nicht

\* Till Morstadt ist Senior Partner und Dr. Constantin Frank-Fahle, LL.M., Senior Associate in der Kanzlei Lorenz & Partners, Bangkok, Thailand. Die Kanzlei ist auf die ganzheitliche Beratung von ausländischen Investoren in Südostasien spezialisiert.

1 Lorenz, *Investment in Thailand*, 10. Aufl. 2014, S. 19 f.; Morstadt, *Renewable Energy in Thailand*, *EnWZ* 2016, 13 f.

2 Duscha, *Branche kompakt - Maschinenbau und Anlagenbau - Thailand*, 2015, Publikation der Germany Trade and Invest - Gesellschaft für Außenwirtschaft und Standortmarketing mbH, abrufbar unter: <<https://www.gtai.de/>> (Stand: 24.08.2016).

3 Lorenz, *Investment in Thailand*, 10. Aufl. 2014, S. 3 f.

4 Schneider/Ehle, in: München/Passadellis/Lehne (Hrsg.), *Handbuch Internationales Handels- und Wirtschaftsrecht*, 2015, Rn. 6.6.

5 Eschborn/Zenthöfer, *Thailands Rechtssystem: Zwischenbilanz eines asiatischen Reformmodells*, *VRÜ* 2002, 290 (300 f.).

6 Hussian, in: Weselik/Hamerl (Hrsg.), *Handbuch des internationalen Bauvertrags*, 2015, S. 53; vergleichend hierzu: Szep, *ÖNORM B 2110, VOB/B und FIDIC Yellow Book: Analyse und Vergleich*, 2014.

7 Für den Anlagenbau ist insbesondere das *FIDIC Silver Book* (1999) von Bedeutung.

(wirklich) verhandelbar sind.<sup>8</sup> Insofern ist der Auftragnehmer angehalten eine Risikobewertung des Vertrages vorzunehmen und muss abschätzen, ob die kommerziellen Chancen in einem angemessenen Verhältnis zu den (rechtlichen) Risiken stehen. Die rechtlichen Risiken umfassen hierbei die allgemeinen Aspekte des Anlagenbaus, insbesondere die Frage der Terminsicherung.<sup>9</sup>

Wesentliche Bedeutung haben – nicht nur vor dem Hintergrund der politischen Instabilität in Thailand, sondern auch mit Blick auf die klimatischen Bedingungen (Monsun, andauernde Hitze, etc.) – sog. *Force Majeure*-Klauseln.<sup>10</sup> Insofern sollte darauf geachtet werden, dass die rechtlichen Konsequenzen der vorgenannten Ereignisse eindeutig geregelt werden, insbesondere mit Blick auf Anzeigepflichten und die Berechnung der Bauzeitverlängerung.

Hinsichtlich der Absicherung von Zahlungsansprüchen ist weiterhin zu beachten, dass Garantien nach thailändischem Recht nicht auf erstes Anfordern ausgestaltet werden können.<sup>11</sup> Dies ist aus Auftragnehmersicht bspw. mit Blick auf Vorauszahlungsgarantien grundsätzlich positiv, wird aber spätestens im Rahmen der Einschaltung von Subunternehmern und der Absicherung gleichgelagerte Ansprüche zum Problem. Je nach Art des abzusichernden Anspruches kann es sich dann anbieten, als Sicherungsmittel Akkreditive (Letter of Credits - L/C) zu vereinbaren.

Im Hinblick auf Werklieferverträge ist zu beachten, dass das Übereinkommen der Vereinten Nationen über den Internationalen Warenkauf (UN-Kaufrecht) grundsätzlich keine Anwendung findet, da Thailand dem Übereinkommen bislang nicht beigetreten ist.<sup>12</sup> Etwas anderes gilt jedoch, wenn die Parteien bspw. die Anwendbarkeit deutschen materiellen Rechts zugrunde gelegt haben bzw. ausdrücklich die Anwendbarkeit des UN-Kaufrechts vereinbaren.<sup>13</sup> Beides ist nach thailändischem internationalem Privatrecht zulässig.<sup>14</sup>

Wie auch in anderen Jurisdiktionen lassen sich schließlich die Risiken des Anlagenbaus durch Versicherungen abdecken.<sup>15</sup>

## 2. Steuerrechtliche Überlegungen in Bezug auf die Projektumsetzung

Neben der (werk-)vertraglichen Risikobewertung sollte im Vorfeld der Projektumsetzung eine Bewertung der steuerlichen Risiken vorgenommen werden. Auch wenn im Anlagenbau der Faktor „*Steuern*“ für die Standortwahl keine Bedeutung entfaltet, da die Standortwahl ja gerade durch den Auftraggeber festgelegt wird,<sup>16</sup> besteht die Möglichkeit, steueroptimierende Maßnahmen zu ergreifen.

### a) Steuerliche Ausgangssituation

Soweit die Ausführungsdauer des Projektes vor Ort sechs Monate übersteigt, was bei umfangreichen Anlagenbauprojekten regelmäßig der Fall ist, haben bspw. aus Deutschland, der Schweiz bzw. Österreich stammende Unternehmen in Thailand eine sog. Betriebsstätte (*Construction Permanent Establishment*) errichtet.<sup>17</sup> Dann gilt, dass das Unternehmen, das in Thailand Verträge zur Ausführung von Bau-, Montage- und Ingenieursleistungen ausführt, die aus thailändischer Quelle bezahlt werden, folgenden Steuern ausgesetzt ist:

Steuer	Steuersatz
Quellensteuer ( <i>Withholding Tax</i> )	5% des Gesamteinkommens, das im Rahmen des Vertrages verdient wird <sup>18</sup>
Mehrwertsteuer ( <i>Value Added Tax - VAT</i> )	7% des Gesamteinkommens, das im Rahmen des Vertrages verdient wird <sup>19</sup>
Stempelsteuer ( <i>Stamp Duty Tax</i> )	0,1% des Gesamteinkommens, das im Rahmen des Vertrages verdient wird <sup>20</sup>
Körperschaftsteuer bzw. Branch Tax ( <i>Corporate Income Tax</i> )	grds. 20% auf den Nettogewinn in Thailand <sup>21</sup>
Gewinnrepatriierungssteuer ( <i>Profit Remittance Tax</i> )	10% des Nettogewinns, der nach außerhalb Thailands überwiesen werden soll <sup>22</sup>

8 Andere quasi-staatliche und private Austraggeber, die Vertragsklauseln in der Regel nicht verhandeln, umfassen: Telekommunikation (AIS Mobile, Telecom Asia, ThaiCom), Verkehr (BTS SkyTrain, BMCL Underground Train, Don Muang Tollway) sowie Wasser und Abwasser (Municipal Solid Waste Management and Thai Tap Water (TTW) Water Production and Distribution).

9 Schuhmann, *Terminsicherung im Anlagenbau: Vertragsstrafe oder pauschalierter Schadensersatz*, ZfBR 2009, 309.

10 Schneider/Ehle, in: München/Passadelis/Lehne (Hrsg.), *Handbuch Internationales Handels- und Wirtschaftsrecht*, 2015, Rn. 6.60.

11 Vgl. Sec. 681, 686 Civil and Commercial Code.

12 Art. 1 Abs. 1 lit. a) United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) vom 11.04.1980.

13 Art. 1 Abs. 1 lit. a) CISG.

14 Sec. 5 Conflict of Laws Act B.E. 2481 (1938).

15 Ahlswede, *Die Bauversicherungen im Überblick*, NZBau 2006, 409 ff.

16 Höhn/Hörig, *Das Steuerrecht international agierender Unternehmen*, 2010, § 5 Rn. 14.

17 Vgl. insoweit auch die Zuweisung des Besteuerungsrechts nach den einschlägigen Doppelbesteuerungsabkommen: Art. 5 Abs. 1 und Abs. 3 lit. a) Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Thailand und Deutschland vom 10.07.1967, in Kraft getreten am 04.12.1967; Art. 5 Abs. 1 und Abs. 3 lit. j) Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Thailand und Schweiz vom 12.02.1996, in Kraft getreten am 19.12.1996; Art. 5 Abs. 1 und Abs. 2 lit. g) Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Thailand und Österreich vom 22.04.1986, in Kraft getreten am 01.07.1986.

18 Cl. 12 Departmental Regulation No. *Taw. Paw. 4/2528* vom 25.09.1985.

19 Gemäß Sec. 80 Sec. 103 f. Revenue Code B.E. 2481 (1938) liegt der VAT-Steuersatz grundsätzlich bei 10%. Der Steuersatz ist aber auf Grundlage des Royal Decree No. 592 vom 10.11.2014 auf 7% reduziert worden.

20 Sec. 103 f. Revenue Code B.E. 2481 (1938) sowie Ziff. 4 Stamp Duty Schedule.

21 Die Besteuerung des Nettogewinns der Betriebsstätte in Thailand erfolgt auf der Grundlage eines Steuersatzes in Höhe von 20% gemäß Chapter 3, Title 2, Income Tax Schedule (2)(a) des Revenue Code (Revenue Code Amendment Act (No. 42) vom 03.03.2016).

22 Sec. 70, 70 bis in Verbindung mit Chapter 3, Title 2, Income Tax Schedule (2)(b) Revenue Code B.E. 2481 (1938).

Bei der Quellensteuer handelt es sich um eine Vorausbesteuerung auf das steuerbare Einkommen von Unternehmen bzw. Betriebsstätten. Sie stellt insoweit keine zusätzliche Steuer dar, sondern ist lediglich eine besondere Erhebungsform der Körperschaftsteuer („an der Quelle“).<sup>23</sup>

Der Auftraggeber ist gesetzlich verpflichtet, die Quellensteuer grundsätzlich von jeder Rechnung abzuziehen, diese an das *Revenue Department* weiterzuleiten und dem Auftragnehmer für die einbehaltene Steuer eine Steuergutschrift (*Withholding Tax Certificate*) zu erteilen.<sup>24</sup> Vorauszahlungen werden grundsätzlich zum Zahlungszeitpunkt als Einkommen behandelt, sodass auf diese auch Quellensteuer einzubehalten ist.<sup>25</sup>

Vor dem Hintergrund, dass Anlagenbauverträge in der Regel aus reinen Liefer- und Bauleistungen bestehen, die Lieferleistungen aus dem Ausland jedoch grundsätzlich nicht quellensteuerpflichtig sind, das *Revenue Department* allerdings die Quellensteuer regelmäßig auf das Gesamtvertragsvolumen ansetzt, kommt es in der Praxis oftmals zu einem sog. Quellensteuerüberhang, d. h. die abgeführte Quellensteuer übersteigt die tatsächlich festgestellte Körperschaftsteuerschuld. In diesem Fall kann zwar gegen Vorlage der *Withholding Tax Certificates* eine Steuererstattung beim *Revenue Department* beantragt werden.<sup>26</sup> Während des Erstattungsverfahrens muss die Zweigniederlassung bzw. Tochtergesellschaft allerdings steuerregistriert bleiben, wodurch nicht unerhebliche operative Kosten entstehen können. Die Erfahrung zeigt, dass das Erstattungsverfahren mehrere Jahre beanspruchen und eine Steuerprüfung nach sich ziehen kann.<sup>27</sup> Insoweit muss im Einzelfall überlegt werden, ob ein Erstattungsantrag wirtschaftlich sinnvoll ist. *Idealer* sollten bereits im Vorfeld Möglichkeiten einer möglichst geringen Quellenbesteuerung ausgelotet werden:

#### b) Aufteilung des Auftrages (*Contract Split*)

Eine beliebte Lösung, um die Besteuerung des Gesamtvolumens (und damit einen Quellensteuerüberhang) zu vermeiden, besteht in der Aufteilung des Auftrages, dem sog. *Contract Split*.<sup>28</sup> Hierbei werden bspw. *Turnkey*-Verträge in zwei Verträge aufgeteilt:

- Einen sog. *Offshore Contract*, der die Lieferung von Anlagen(bestand)teilen aus dem Ausland nach Thailand zum Gegenstand hat, und
- einen sog. *Onshore Contract*, der die Installation der vorgenannten Anlagen(bestand)teile, die Lieferung von lokal zugekauftem Material in Thailand sowie die Errichtung, Prüfung und Inbetriebnahme der Anlage regelt.

Problematisch ist der *Contract Split* insoweit, als dass der Auftraggeber durch die Eingehung von zwei Verträgen, ggf. mit unterschiedlichen juristischen Personen, den originären Vorteil des *Turnkey*-Vertrages verliert: einen Haftungsschuldner zu haben.<sup>29</sup> In der Praxis werden *Onshore* und *Offshore Contract* deshalb durch einen dritten Vertrag,

- eine sog. Klammervereinbarung (*Umbrella Contract*), miteinander verbunden, sodass der Auftraggeber im Ergebnis so gestellt ist, als hätte er einen Auftragnehmer, an den er sich im Falle von Mängeln, Verzug, usw. halten kann.<sup>30</sup>

Im Rahmen des *Contract Split* ist der *Offshore*-Anteil quellensteuerbefreit, da der *Offshore Contract* reine Lieferleistungen zum Gegenstand hat. In der Praxis sollte streng darauf geachtet werden, dass die Rechnungsstellung sauber nach *Onshore*- und *Offshore*-Anteil getrennt wird. *Idealer* sollte der *Contract Split* bereits bei

der Angebotserstellung berücksichtigt und dem Auftraggeber mit Blick auf die positiven Wirkungen auf den Gesamtvertragspreis erläutert werden.

Eine Quellensteuerreduzierung von 5% auf 3% in Bezug auf die *Onshore*-Leistungen kommt in Betracht, wenn die Betriebsstätte bspw. ein Büro erwirbt und hierdurch ein sog. *Permanent Branch Office* begründet.<sup>31</sup> Wird der *Onshore*-Anteil über eine lokale Kapitalgesellschaft abgewickelt, reduziert sich der Quellensteuersatz ebenfalls von 5% auf 3%.<sup>32</sup>

#### c) Staatsaufträge

Bei Staatsaufträgen kommt der *Contract Split* in der Regel nicht in Betracht, da öffentliche Auftraggeber einer Aufteilung der Verträge nach den vorgenannten Kriterien nicht zugänglich sind, sodass dieses Instrument insbesondere für den Anlagenbau in der Privatwirtschaft von Bedeutung ist.

Dessen ungeachtet wird bei Staatsaufträgen in der Regel vorausgesetzt, dass eine Zweigniederlassung (*Branch*) des erfolgreichen Bieters in Thailand registriert wird. Steuerlich ist insoweit zu beachten, dass das Gesamtprojekt über die Zweigniederlassung abgewickelt wird (inklusive des *Offshore*-Anteils). Der Umsatz ist allerdings zu einem reduzierten Quellensteuersatz von 1% zu versteuern.<sup>33</sup>

In der Praxis ist allerdings zu beobachten, dass einige öffentliche Auftraggeber zulassen, dass Rechnungen für die reinen Lieferleistungen (*Offshore*-Anteil) vom Stammhaus im Ausland gestellt werden, sodass hierauf keine Quellensteuer einbehalten wird. Das rechtliche Risiko trägt insoweit der Auftraggeber, als er – neben dem Auftragnehmer – gesamtschuldnerisch für die Steuerschuld haftet.<sup>34</sup>

### 3. Gesellschafts- und investitionsrechtliche Überlegungen

Neben den steuerlichen Gesichtspunkten, insbesondere der Überlegung, ob sich ein *Contract Split* gegenüber dem Auftraggeber durchsetzen lässt, fragt sich, in welcher Niederlassungsform Anlagenbauprojekte umgesetzt werden können.

#### a) Niederlassungsformen

In der Praxis kommen zwei Niederlassungsformen in Betracht. Zum einen die Registrierung einer Zweigniederlassung (*Branch* – aa)) sowie die Gründung einer lokalen Kapitalgesellschaft (*Company Limited* – bb)).

<sup>23</sup> Lorenz, *Investment in Thailand*, 10. Aufl. 2014, S. 287.

<sup>24</sup> Sec. 50 bis Revenue Code B.E. 2481 (1938).

<sup>25</sup> Order of the Revenue Department No. Paw. 73/2541 vom 30.06.1998.

<sup>26</sup> Sec. 60 Revenue Code B.E. 2481 (1938).

<sup>27</sup> Lorenz, *Investment in Thailand*, 10. Aufl. 2014, S. 289.

<sup>28</sup> Dewar, *International Project Finance: Law and Practice*, 2011, Rn. 5.31.

<sup>29</sup> Klee, *International Construction Contract Law*, 2015, S. 75.

<sup>30</sup> Dewar, *International Project Finance: Law and Practice*, 2011, Rn. 5.31.

<sup>31</sup> Cl. 8(3) Departmental Regulation No. Paw. 4/2528 vom 25.09.1985 i.V.m. Cl. 1(2)(a) Departmental Instruction No. Paw 8/2528 vom 12.04.1985.

<sup>32</sup> Cl. 8(2) Departmental Regulation No. Paw. 4/2528 vom 25.09.1985.

<sup>33</sup> Sec. 69 bis Revenue Code B.E. 2481 (1938).

<sup>34</sup> Sec. 70 i.V.m. Sec. 54 Revenue Code B.E. 2481 (1938).

aa) Zweigniederlassung (Branch)

Bei der Zweigniederlassung (*Branch*) handelt es sich um keine rechtlich selbständige Einheit. Das Stammhaus haftet insoweit voll für die Zweigniederlassung (Haftungsdurchgriff).<sup>35</sup> Bei der Ausführung von Staatsaufträgen, bei denen es in der Regel auf die Erfahrung des ausländischen Anlagenbauers ankommt, der (noch) nicht – oder nicht lange genug – auf dem thailändischen Markt etabliert ist, wird auf die *Branch* zurückgegriffen.

Der Registrierungsprozess ist verhältnismäßig aufwendig. Da es ausländischen Investoren auf der Grundlage des *Foreign Business Act* nur unter engen Voraussetzungen erlaubt ist, geschäftlich in Thailand aktiv zu werden,<sup>36</sup> muss beim *Ministry of Commerce* eine sog. *Foreign Business Licence* beantragt werden.<sup>37</sup>

Das Registrierungsverfahren ist nicht gesetzlich geregelt, in der Verwaltungspraxis wird aber vorausgesetzt, dass dem Antrag umfangreiche Unterlagen, insbesondere in Bezug auf das Stammhaus sowie eine Kopie des Vertrages mit dem öffentlichen Auftraggeber, beigelegt werden.<sup>38</sup> Die *Branch* muss weiterhin folgende Voraussetzungen erfüllen:

- Die *Branch* muss mit einem Mindestkapital in Höhe von THB 3 Mio. (ca. EUR 75.000) ausgestattet werden, wobei Einzelheiten von dem *Business Plan* abhängen.<sup>39</sup>
- Mindestens eine für die *Branch* verantwortliche Person muss in Thailand wohnen.

Grundsätzlich wird nur der *Branch*-Gewinn (*Onshore*-Leistungen) in Thailand versteuert, weil die *Offshore*-Leistungen in der Regel an die Muttergesellschaft weiterbelastet werden, sodass sich der Gewinn der *Branch* entsprechend verringert. Dessen ungeachtet zeigt die Erfahrung, dass im Hinblick auf die Gewinnverteilung zwischen *Branch* und Mutterhaus gegebenenfalls Auseinandersetzungen mit dem *Thai Revenue Department* geführt werden müssen.

Für die Registrierung der *Branch*, die für die Ausführung von Staatsprojekten genutzt werden soll, wird von der thailändischen Regierung in Erwägung gezogen, diese von der Pflicht der Einholung einer *Foreign Business Licence* zu befreien.<sup>40</sup> Dies würde den Registrierungsprozess erheblich verkürzen und gerade die Ausführung zeitkritischer Staatsaufträge wesentlich vereinfachen.

bb) Kapitalgesellschaft (Company Limited)

Alternativ kann eine eigenständige rechtliche Einheit, eine *Company Limited* gegründet werden.<sup>41</sup> Hierbei handelt es sich um eine haftungsbeschränkte Kapitalgesellschaft, die mit der GmbH vergleichbar ist. Die Gesellschaft muss mindestens drei Gesellschafter haben.<sup>42</sup> Das Gründungsverfahren ist verhältnismäßig einfach.<sup>43</sup> Zu beachten sind allerdings die Einschränkungen des *Foreign Business Act*:

b) Einschränkung von Geschäftsaktivitäten

Der *Foreign Business Act* regelt die Voraussetzungen, unter denen mehrheitlich ausländisch investierte Gesellschaften in Thailand geschäftlich aktiv werden können. Grundsätzlich besteht das Erfordernis, eine sog. *Foreign Business Licence* einzuholen. Für den Bereich des Infrastrukturbaus besteht die Möglichkeit, von diesem Erfordernis befreit zu werden, wenn die Gesellschaft mit einem Kapital von THB 500 Mio. (ca. EUR 2,5 Mio.) ausgestattet ist.<sup>44</sup> *Foreign Business Licences* müssen hingegen

- für die Ausführung von Anlagenbauprojekten, bei denen die originären Bauleistungen untervergeben werden,<sup>45</sup> sowie
- für die Erbringung von Ingenieurleistungen<sup>46</sup>

beantragt werden. Hierbei ist zu beachten, dass die Kapitalgesellschaft pro Geschäftsaktivität mit einem Mindestkapital von THB 3 Mio. (ca. EUR 75.000) auszustatten ist.<sup>47</sup> Das Kapital kann dann jedoch frei als *Working Capital* verwendet werden.

c) Gemeinschaftsunternehmen (Joint Venture)

Die Regelungen des *Foreign Business Act* finden keine Anwendung, wenn ein Gemeinschaftsunternehmen (*Joint Venture*) mit einem thailändischen Partner, der mindestens 51% der Geschäftsanteile hält, gegründet wird. In dieser Konstellation gilt die Kapitalgesellschaft nicht als „Ausländer“, sodass die Einschränkungen des *Foreign Business Act* nicht greifen.<sup>48</sup>

Ob und unter welchen Bedingungen ein *Joint Venture* in Betracht kommt, sollte aber von den konkreten Umständen des Einzelfalls abhängig gemacht werden.<sup>49</sup> Im Hinblick auf die Abdeckung von Bauleistungen, einer Geschäftsaktivität, die – wie bereits oben dargestellt – sehr restriktiv gehandhabt wird, sowie einem bereits bestehenden Zugang zum thailändischen Markt des lokalen Geschäftspartners, können *Joint Ventures* durchaus sinnvoll sein.

d) Förderung durch das Thai Board of Investment

Neben den vorgenannten Möglichkeiten, die anlagenbaurelevanten Geschäftsaktivitäten abzudecken, bietet das thailändische *Board of Investment* (BOI) Investitionserleichterungen an, die ausländische Investoren u. a. in gewissen Geschäftsbereichen von den Beschränkungen des *Foreign Business Act* befreien. Im Zusammenhang mit Anlagenbauprojekten ist insbesondere die Investitionsförderkategorie „*Trade and Investment Support Office*“ (TISO) zu nennen. Die TISO-Förderung berechtigt u. a. dazu, folgende Geschäftsaktivitäten auszuführen:

- Dienstleistungen an verbundene Unternehmen
- Beratungsleistungen
- Ingenieurs- und technische Dienstleistungen

35 Brähler, *Internationales Steuerrecht*, 8. Aufl. 2014, S. 226 f.  
36 Sec. 4, 8 *Foreign Business Act* B.E. 2542 (1999).

37 In der Praxis werden die Anträge für Turn Key-Projekte unter Ziff. 21 der Liste 3 des *Foreign Business Act* B.E. 2542 (1999) gestellt. Hierbei handelt es sich um einen Auffangtatbestand für „andere Dienstleistungen“. Voraussetzung für die Stattgabe des Antrages ist allerdings, dass im Antrag bereits dargestellt wird, dass die Bauleistungen an lokale Unternehmen untervergeben werden.

38 Lorenz, *Investment in Thailand*, 10. Aufl. 2014, S. 63 f.  
39 Sec. 14(2) *Foreign Business Act* B.E. 2542 (1999).

40 Liberalising 6 *Foreign Business Activities*, *Post Today* vom 13.07.2016, abrufbar unter <<http://www.posttoday.com/biz/gov/442624>> (Stand: 24.08.2016).

41 Sec. 1096 ff. *Civil and Commercial Code*

42 Sec. 1097 *Civil and Commercial Code*

43 Lorenz, *Investment in Thailand*, 10. Aufl. 2014, S. 67 f.

44 Liste 3 Ziff. 10 lit. a) *Foreign Business Act* B.E. 2542 (1999).

45 Liste 3 Ziff. 21 *Foreign Business Act* B.E. 2542 (1999).

46 Liste 3 Ziff. 9 *Foreign Business Act* B.E. 2542 (1999).

47 Sec. 14(2) *Foreign Business Act* B.E. 2542 (1999).

48 Sec. 4 *Foreign Business Act* B.E. 2542 (1999).

49 Lorenz, *Investment in Thailand*, 10. Aufl. 2014, S. 62 f.

- Großhandel mit sowie Installation, Wartung und Kalibrieren von Maschinen, Werkzeugen und Zubehör

Die TISO-Förderung eignet sich daher besonders für Projektentwickler. Für eine Förderungsbewilligung wird neben einem genehmigten *Business Plan* vorausgesetzt, dass ein jährlicher Vertriebs-, Verwaltungs- und allgemeiner Aufwand (*Annual Selling and Administrative Expenses*) in Höhe von THB 10 Mio. (ca. EUR 250.000) besteht.<sup>50</sup> Dieser Aufwand muss allerdings erst im dritten Betriebsjahr nachgewiesen werden.

Besonders attraktiv ist die TISO-Förderung weil

- ausländische Investoren die Kapitalgesellschaft zu 100 % halten können (*Fully Foreign Owned*),
- ausländische Fachkräfte von der geförderten Gesellschaft unter erleichterten Bedingungen angestellt werden können,<sup>51</sup>
- zu Betriebs- und Wohnzwecken Land erworben werden kann<sup>52</sup> sowie
- Gewinne ohne Einschränkungen repatriert werden können.<sup>53</sup>

#### 4. Arbeits-, aufenthalts- und arbeitserlaubnisrechtliche Aspekte

Weiterhin sind die arbeits-, aufenthalts- und arbeitserlaubnisrechtlichen Mindestvoraussetzungen in Thailand zu beachten:

##### a) Arbeitsrechtliche Aspekte

Das thailändische Arbeitsrecht ist für sämtliche Mitarbeiter der lokalen Gesellschaft bzw. Niederlassung maßgeblich. Daneben ist mit Blick auf ausländische Arbeitnehmer zu beachten, dass soweit diese innerhalb eines bestehenden Arbeitsverhältnisses ins Ausland entsandt werden, neben das originäre Arbeitsverhältnis eine sog. *Entsendungsvereinbarung* hinzutritt. Daneben ist ein Arbeitsvertrag in Thailand abzuschließen, der insbesondere den Regelungen des Labour Protection Act B.E. 2541 (1998) entsprechen sollte. In der Summe gibt es also drei Vertragsverhältnisse:

- Arbeitsvertrag des Entsendungslands (Deutschland, Schweiz bzw. Österreich),
- Entsendungsvereinbarung, die Aspekte wie die Ruhestellung des vorgenannten Arbeitsvertrages, die Wiedereingliederung nach Ende der Entsendung, zusätzliche Leistungen (*Housing Allowance, Hardship Allowance, Rückflüge, etc.*) und versicherungsrechtliche Aspekte regelt, sowie
- Lokaler Arbeitsvertrag in Thailand, der die Einzelheiten der Beschäftigung in Thailand regelt, insbesondere Urlaubsanspruch, Feiertage, Krankheitsregelungen, etc.<sup>54</sup>

Je nach Umfang und (geplanter) Dauer des Projekts bietet es sich an, lokale Arbeitsverhältnisse zu befristen. Ziel insoweit sollte sein, konsistente Regelungen zwischen der Entsendungsvereinbarung und dem lokalen Arbeitsvertrag zu schaffen. Hinsichtlich der Befristung von Arbeitsverhältnissen in Thailand ist zu beachten, dass diese vor Ablauf des vereinbarten Zeitraums nicht ordentlich gekündigt werden können. Ferner gilt im Falle der Verlängerung des Arbeitsverhältnisses, dass dieses als von Anfang an (*ex tunc*) als unbefristet gilt. In der Praxis bereiten daneben auch Rückholklauseln, die eine vorzeitige Rückholung des Arbeitnehmers aus dem Ausland vorsehen, Probleme.<sup>55</sup>

Bei unbefristeten Arbeitsverhältnissen ist zu beachten, dass die (Mindest-)Kündigungsfrist einen Monat zum Monatsende – so-

fern das Gehalt monatlich zum Monatsende gezahlt wird – beträgt. Bei Beendigung des unbefristeten Arbeitsverhältnisses wird eine Abfindungszahlung fällig, deren Höhe sich nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit und dem aktuellen Monatsgehalt richtet.<sup>56</sup> Monatsgehalt bedeutet dabei das im Zeitpunkt der Kündigung geschuldete Grundgehalt des Arbeitnehmers. Zum Grundgehalt werden im Wesentlichen alle Einkünfte des Arbeitnehmers gerechnet, die vom Arbeitgeber konstant und in regelmäßig wiederkehrender Weise ausbezahlt werden.

Die Zahlung einer Abfindung ist nach dem Gesetz nicht geschuldet, wenn eine Kündigung auf wenigstens einen der folgenden Gründe gestützt wird:<sup>57</sup>

- Verstoß gegen die Arbeitsbedingungen (*Working Regulations*), arbeitsvertragliche Pflichten oder rechtmäßige Weisungen des Arbeitgebers. In weniger schwerwiegenden Fällen jedoch nur nach zuvor erfolgter Abmahnung.
- Unehrlichkeit bei der Ausübung der arbeitsvertraglichen Pflichten, vorsätzlichen Straftat gegen den Arbeitgeber.
- Vorsätzliche Schädigung des Arbeitgebers.
- Fahrlässig verursachte erhebliche Schädigung des Arbeitgebers.
- Vernachlässigung der arbeitsvertraglichen Pflichten (Nicht-anwesenheit) über einen Zeitraum von mehr als drei aufeinanderfolgenden Arbeitstagen, ohne triftigen Grund.
- Rechtskräftige Verurteilung zu einer Gefängnisstrafe.

Jeder Arbeitnehmer hat (neben mindestens 6 bezahlten Urlaubstagen pro Jahr) einen Anspruch auf 13 freie Feiertage.<sup>58</sup> Diese können vom Arbeitgeber zuvor aus einer Liste von insgesamt 16 Feiertagen ausgewählt werden, wobei der 1. Mai („Tag der Arbeit“) stets freizugeben ist.

Vor dem Hintergrund der Diskrepanz der gesetzlichen Minimalanforderungen in Thailand und Europa bietet es sich an, den lokalen Arbeitsvertrag an die Bedingungen des ruhendgestellten Arbeitsvertrages des Entsendungslandes anzugleichen. Dies gilt einerseits für den Urlaubsanspruch, der verglichen mit den europäischen Mindeststandards, die in der Bau- und Anlagenbauindustrie tarifvertraglich im Übrigen über den gesetzlichen Mindestanforderungen liegen können, geringer ist, andererseits aber auch für Themen wie Kündigungsfristen, Arbeitszeiten und Überstundenzuschläge.

<sup>50</sup> *List of Activities Eligible for Investment Promotion*, Ziff. 7.7, *Announcement of the Board of Investment No. 2/2557, Policies and Criteria for Investment Promotion*, abrufbar unter <[http://www.boi.go.th/upload/content/newpolicy-announcement%20as%20of%2020\\_3\\_58\\_23499.pdf](http://www.boi.go.th/upload/content/newpolicy-announcement%20as%20of%2020_3_58_23499.pdf)> (Stand: 24.08.2016).

<sup>51</sup> Sec. 24 ff. *Investment Promotion Act B.E. 2520 (1977)*.

<sup>52</sup> Sec. 27 *Investment Promotion Act B.E. 2520 (1977)*.

<sup>53</sup> Sec. 31 *Investment Promotion Act B.E. 2520 (1977)*.

<sup>54</sup> Mauer, *Personaleinsatz im Ausland*, 2. Aufl. 2013, S. 103 f.

<sup>55</sup> Falder, *Befristung und vorzeitige Beendigung einer Auslandsentsendung – Fallstricke des deutschen Arbeitsrechts*, NZA 2016, 401 f.

<sup>56</sup> Sec. 118(1) *Labour Protection Act B.E. 2541 (1998)*: Ab 4 Monaten: 1 Monatsgehalt; mindestens 1 Jahr jedoch weniger als 3 Jahre: 3 Monatsgehälter; mindestens 3 Jahre jedoch weniger als 6 Jahre: 6 Monatsgehälter; mindestens 6 Jahre jedoch weniger als 10 Jahre: 8 Monatsgehälter; 10 Jahre und mehr: 10 Monatsgehälter.

<sup>57</sup> Sec. 119 *Labour Protection Act B.E. 2541 (1998)*.

<sup>58</sup> Sec. 30(3) und 29(1) *Labour Protection Act B.E. 2541 (1998)*. Wobei der Urlaubsanspruch erst nach einem Jahr ununterbrochener Arbeit entsteht.

Für den Anlagenbau ist ferner relevant, dass der Labour Protection Act B.E. 2541 (1998) einen erweiterten Arbeitgeberbegriff zugrunde legt. Danach haftet der Unternehmer, der Subunternehmer einschaltet, als deren Arbeitgeber (*Legalfiktion*). Der Unternehmer haftet – neben dem eingeschalteten Subunternehmer – gesamtschuldnerisch für die Lohnzahlung.<sup>59</sup> Zu beachten ist schließlich auch, dass die Verletzung arbeitsrechtlicher Vorschriften strafbewehrt ist.<sup>60</sup> Dies ist praxisrelevant für ausländisches Personal, das mit der Geschäftsführung einer Tochterkapitalgesellschaft oder *Branch* betraut wird.

#### b) Aufenthalts- und arbeitserlaubnisrechtliche Aspekte

In aufenthalts- und arbeitserlaubnisrechtlicher Hinsicht ist zu beachten, dass ausländische Projektbeteiligte, die nach Thailand einreisen, grundsätzlich über ein gültiges Visum sowie ab dem ersten Arbeitstag über eine Arbeitserlaubnis verfügen müssen.

Zur Einreise wird hierbei grundsätzlich ein sog. *Non-Immigrant-Visum „B“* benötigt, das vor Einreise bei der thailändischen Botschaft oder dem Konsulat im Ausland beantragt werden muss.<sup>61</sup> Eingereicht werden müssen u.a. ein Einladungsschreiben der anstellenden Gesellschaft bzw. Niederlassung, ein ausgefülltes Antragsformular, ein aktueller Reisepass sowie Passfotos.<sup>62</sup>

Das *Non-Immigrant-Visum „B“* ist auch Voraussetzung für die Beantragung einer Arbeitsgenehmigung (*Work Permit*). Der Begriff „Arbeit“ wird hierbei weit ausgelegt. Hierunter fällt jede körperliche und geistige Anstrengung. Auf eine Entlohnung kommt es nicht an.<sup>63</sup>

Eine Arbeitserlaubnis (*Work Permit*) kann nur beantragt werden, wenn ein thailändischer Arbeitgeber (eine thailändische Kapitalgesellschaft oder eine ausländische Niederlassung (*Branch*) in Thailand) vorhanden ist.

Die Aufnahme einer Tätigkeit ohne Arbeitserlaubnis (*Work Permit*)<sup>64</sup> ist rechtswidrig und kann mit Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren oder einer Geldstrafe von bis zu THB 100.000 (ca. EUR 2.500) bestraft werden.<sup>65</sup> In der Praxis werden Verstöße mit einer Geldstrafe und einer sofortigen Ausweisung aus dem Land sowie mit einem Einreiseverbot von bis zu fünf Jahren bestraft.

Ferner ist zu beachten, dass die Erteilung von Arbeitsgenehmigungen von der folgenden Voraussetzung abhängig gemacht wird:

- Das Unternehmen muss ein eingezahltes Kapital von mindestens THB 2 Mio. (ca. EUR 50.000) pro angestelltem ausländischem Arbeitnehmer haben.<sup>66</sup>

Für die Verlängerung des Visums ist weiterhin zu beachten:

- Es darf ein Mindestverhältnis zwischen thailändischen und ausländischen Arbeitnehmern von 4:1 nicht unterschritten werden.<sup>67</sup>
- Der Ausländer muss ein monatliches Mindestgehalt nachweisen (für Westeuropäer ca. THB 50.000 (ca. EUR 1.250)).<sup>68</sup>

Diese Anforderungen bestehen nicht im Hinblick auf durch das *Board of Investment* geförderte Unternehmen.<sup>69</sup> Für den Anlagenbau von Bedeutung ist schließlich, dass Ausländer ausnahmsweise auch ohne Arbeitserlaubnis in Thailand beschäftigt werden können, wenn sie Arbeiten verrichten, die als dringend notwendig eingestuft und diese innerhalb von 15 Tagen erledigt werden können.<sup>70</sup>

## 5. Einkommensteuer- und sozialversicherungsrechtliche Aspekte

Ferner muss im Rahmen der Projektplanung auch die Besteuerung der lokalen Gehälter – sowohl in Bezug auf lokale Arbeitskräfte, wie auch ausländische Kräfte, die nach Thailand entsandt werden (*Entsandtkräfte*) – sowie etwaige sozialversicherungsrechtliche Auswirkungen, die sich mit Blick auf *Entsandtkräfte* ergeben, beachtet werden:

#### a) Einkommensbesteuerung in Thailand

Grundsätzlich ist zu beachten, dass alle Einkünfte, die für Tätigkeiten in Thailand gezahlt werden, in Thailand steuerpflichtig sind. Die Besteuerung erfolgt auf einem progressiven Steuermodell mit einem Spitzensteuersatz von 35%.<sup>71</sup> In begrenztem Umfang können Freibeträge geltend gemacht werden.<sup>72</sup>

Ausnahmen von der Besteuerung der Gehälter in Thailand bestehen, wenn die folgenden drei Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind:<sup>73</sup>

59 Sec. 12 Labour Protection Act B.E. 2541 (1998).

60 Sec. 144 Labour Protection Act B.E. 2541 (1998).

61 Sec. 34(5) und 35(3) Immigration Act B.E. 2522 (1979).

62 Einzelheiten in Bezug auf die vorausgesetzten Unterlagen und die Bearbeitungsdauer sollten im Vorfeld mit der Botschaft bzw. dem Konsulat vor Ort geklärt werden, da diese von Behörde zu Behörde variieren.

63 Sec. 5 Alien Working Act B.E. 2551 (2008).

64 Hierzu zählt auch die Durchführung einer Tätigkeit, die nicht von der Arbeitsgenehmigung abgedeckt ist, sowie die Durchführung der Tätigkeit außerhalb des genehmigten Orts, Sec. 21 Alien Working Act B.E. 2551 (2008).

65 Sec. 51(1) Alien Working Act B.E. 2551 (2008).

66 Sec. 5(1) Department of Employment's Procedure Order governing Criteria and Conditions for Expatriate's Work Permit Approval B.E. 2545 (2002); Sec. 2.1(3), Order of the Royal Thai Police No. 777/2551 re. Criteria and Conditions for Consideration of an Expatriate's Application for a Temporary Stay in the Kingdom of Thailand vom 25.11.2008.

67 Sec. 2.1(6), Order of the Royal Thai Police No. 777/2551 re. Criteria and Conditions for Consideration of an Expatriate's Application for a Temporary Stay in the Kingdom of Thailand vom 25.11.2008.

68 Table of Income for Criteria 2, 1(2), Annex A, Order of the Royal Thai Police No. 777/2551 re. Criteria and Conditions for Consideration of an Expatriate's Application for a Temporary Stay in the Kingdom of Thailand vom 25.11.2008.

69 Sec. 24 ff. Investment Promotion Act B.E. 2520 (1977).

70 Sec. 9 Alien Working Act B.E. 2551 (2008). Ein Liste der einschlägigen Tätigkeiten ist auf der Seite des One Start One Stop Investment Center des Thai Board of Investment abrufbar: <[http://osos.boi.go.th/index.php?page=howto\\_detail&language=en&topic\\_id=658](http://osos.boi.go.th/index.php?page=howto_detail&language=en&topic_id=658)> (Stand: 24.08.2016).

71 Die Besteuerung des Einkommens erfolgt auf der Grundlage eines progressiven Steuersatzes gemäß Chapter 3, Title 2, Income Tax Schedule (1) Revenue Code B.E. 2481 (1938) in Verbindung mit Royal Decree No. 470 vom 28.03.2008, Royal Decree No. 575 vom 08.12.2013 sowie Royal Decree No. 600 vom 12.02.2016: THB 1-150.000: 0%, THB 150.001-300.000: 5%, THB 300.001-500.000: 10%, THB 500.001-750.000: 15%, THB 750.001-1.000.000: 20%; THB 1.000.001-2.000.000: 25%; THB 2.000.001-4.000.000: 30%; > THB 4.000.000: 35%.

72 In Thailand können nur in sehr begrenztem Umfang abzugsfähige Aufwendungen (bspw. für Einkommen aus unselbständiger Arbeit: 40%, maximal jedoch THB 60.000 (ca. EUR 1.500)) und Steuerfreibeträge (bspw. persönlicher Freibetrag: THB 30.000 (ca. EUR 750), falls Ehegatte kein Einkommen hat: zusätzlich THB 30.000 (ca. EUR 750); Kinderfreibetrag pro Kind (max. 3): THB 15.000 (EUR 375)) geltend gemacht werden.

73 Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Thailand und Deutschland vom 10.07.1967, in Kraft getreten am 04.12.1967; Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Thailand und Schweiz vom 12.02.1996, in Kraft getreten am 19.12.1996; Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Thailand und Österreich vom 22.04.1986, in Kraft getreten am 01.07.1986.

- Der Erwerbstätige hat sich im Tätigkeitsstaat weniger als 183 Tage aufgehalten.
- Die Vergütung wurde nicht von einem bzw. für ein im Tätigkeitsstaat ansässiges Unternehmen gezahlt (und mindert dessen Gewinn).
- Die Vergütung wird auch nicht von einer Betriebsstätte des ausländischen Unternehmens im Tätigkeitsstaat getragen.

Unabhängig davon muss der Mitarbeiter im Falle eines steuerlichen Wohnsitzes in Deutschland, der Schweiz bzw. Österreich aber grundsätzlich eine Einkommensteuererklärung abgeben.

Zur Minimierung von Währungseinflüssen bietet sich ein sog. *Gehaltssplitting* an. Hiernach wird ein Grundgehalt (ca. 50 bis 60 % des Gehaltes) in Thai Baht definiert und von der thailändischen Gesellschaft ausbezahlt. Der Restbetrag wird in der lokalen Währung von der deutschen, schweizerischen bzw. österreichischen Gesellschaft ausbezahlt, die hier jedoch nur als Kasse agiert und den Betrag an die thailändische Tochtergesellschaft weiterberechnet. Das Gesamtgehalt wird in Thailand versteuert. Für eine Befreiung der thailändischen Einkünfte von der Lohnsteuer bspw. in Deutschland muss der Mitarbeiter dann in seiner Steuererklärung nachweisen, dass

- die Einkünfte im thailändischen Ausland nach dem einschlägigen Doppelbesteuerungseinkommen dort steuerpflichtig sind,
- das Einkommen auch tatsächlich in Thailand versteuert worden ist (§ 50d Abs. 8, S. 1, 1. Alt. EStG) oder
- Thailand auf die Besteuerung verzichtet hat (§ 50d Abs. 8, S. 1, 2. Alt. EStG).

#### b) Sozialversicherungsrechtliche Aspekte

Mitarbeiter sind in Thailand sozialversicherungspflichtig. Die Beiträge von Arbeitgeber und Arbeitnehmer beschränken sich jedoch auf jeweils maximal THB 750 (ca. EUR 20) pro Monat, wobei die zugrundeliegenden Leistungen entsprechend gering sind. Für den Anlagenbau bedeutsam ist, dass der Auftragnehmer – neben dem Subunternehmer – gesamtschuldnerisch für Sozialversicherungsbeiträge der Angestellten des Subunternehmers haftet.<sup>74</sup>

Mit Blick auf Entsandtkräfte sollte je nachdem, ob der Arbeitsvertrag mit der entsendenden Gesellschaft ruhend gestellt oder gekündigt worden ist, die Auswirkungen im Hinblick auch auf die Sozialversicherungspflicht in Deutschland, der Schweiz bzw. Österreich überprüft werden.<sup>75</sup> Es kann sich anbieten, privat vorzusorgen bzw. eine freiwillige Mitgliedschaft in der Sozialversicherung im Heimatstaat zu beantragen. Einzelheiten sollten mit dem Sozialversicherungsträger abgeklärt werden. Eine freiwillige Mitgliedschaft ist nicht zwangsläufig wirtschaftlich sinnvoll, insbesondere mit Blick auf die Krankenversicherung. Denn in Ermangelung von Sozialversicherungsabkommen mit Thailand muss ohnehin eine private Auslandsrankenversicherung abgeschlossen werden. Auch rentenversicherungsrechtlich kann es im Einzelfall sinnvoller sein, in eine private Versicherung einzuzahlen, statt freiwillig im Sozialversicherungssystem zu verbleiben.

## 6. Streitbeilegung

Neben den in internationalen Vertragsstandards häufig anzutreffenden dreistufigen Streitbeilegungsmechanismen (*Multi Tier-Klauseln*: *Dispute Adjudication Board*, *Amicable Settlement* und *Arbi-*

*tration*)<sup>76</sup> wird auch einstufig die staatliche Gerichtsbarkeit bzw. Schiedsgerichtsbarkeit Thailands vereinbart.<sup>77</sup>

#### a) Staatliche Gerichtsbarkeit

Die Erfahrung zeigt, dass die thailändische staatliche Zivilgerichtsbarkeit gerade in den Eingangsinstanzen nicht mit technisch-verseierten Richtern, die Umgang mit Bauabläufen haben, besetzt ist. Auch wenn zu beobachten ist, dass die oberen Instanzen mit qualifizierten Richtern besetzt sind, fehlt es auch hier – angesichts der in den letzten Jahrzehnten gestiegenen Streitfälle in der (Anlagen-)Bauindustrie – mitunter an fachlich spezialisierten Kammern.<sup>78</sup> Eine Konzentration des spezifischen Wissens und der Erfahrung ist mit Blick auf die Komplexität von Streitigkeiten im Anlagenbaurecht zwar wünschenswert, aber in der Praxis in Thailand nicht erkennbar.<sup>79</sup> Unabhängig davon sollte im Falle der Beschreitung des staatlichen Rechtswegs beachtet werden, dass die Anlagenbauverträge vor Gericht als Beweismittel nur zugelassen werden, wenn die Stempelsteuer (*Stamp Duty*) ordnungsgemäß entrichtet worden ist.<sup>80</sup> Steuerschuldner ist grundsätzlich der Auftragnehmer.

#### b) Schiedsgerichtsbarkeit

Die in der Praxis relevanteste Schiedsinstitution in Thailand ist das *Thai Arbitration Institute* (TAI).<sup>81</sup> Es wurde 1990 gegründet und steht unter der Schirmherrschaft des thailändischen Justizministeriums.<sup>82</sup> Neben dem TAI besteht das *Thai Commercial Institute of the Board of Trade*, das 1968 gegründet worden ist, sowie das 2007 gegründete Thailand Arbitration Center (THAC).<sup>83</sup> Das THAC hat sich gegenüber dem TAI bisher nicht durchsetzen können und spielt in der Praxis allenfalls eine untergeordnete Rolle.

<sup>74</sup> Sec. 52 Social Security Act B.E. 2533 (1990).

<sup>75</sup> Zu einer Sozialversicherungspflicht in Deutschland kommt es nur, wenn eine sog. Ausstrahlung vorliegt, d. h. wenn der Mitarbeiter von vornherein nur befristet ins Ausland entsandt wird und auch während seines Auslandseinsatzes dem deutschen Arbeitgeber gegenüber weisungsgebunden und in dessen Betrieb eingegliedert bleibt. Die Einzelheiten diesbezüglich sind hochgradig streitig. Die Sozialversicherungsträger nehmen hier aber einen sehr formalen Standpunkt ein und gehen davon aus, dass die Ausstrahlungswirkung mit Abschluss eines ausländischen Arbeitsverhältnisses automatisch entfällt.

<sup>76</sup> Vgl. bspw. Cl. 20 FIDIC Silver Book 1999. Vgl. hierzu auch: Hök, Zum internationalen baurechtlichen Schiedsverfahren im Allgemeinen und nach FIDIC, ZfBR 2011, 107

<sup>77</sup> Schneider/Ehle, in: München/Passadeli/Lehne (Hrsg.), Handbuch Internationales Handels- und Wirtschaftsrecht, 2015, Rn. 6.90 f.

<sup>78</sup> Thailands Zivilgerichtsbarkeit besteht aus drei Instanzen: Court of First Instance, Court of Appeal und Supreme Court.

<sup>79</sup> So bspw. auch schon die Forderung im Abschlussbericht der Arbeitsgruppe Bauvertragsrecht beim Bundesministerium der Justiz vom 18.06.2013 (Ziff. 6.4 b), obwohl es bezogen auf Deutschland ein relativ dichtes Netz an Baukammern an den Landgerichten gibt.

<sup>80</sup> Lorenz, Investment in Thailand, 10. Aufl. 2014, S. 62 f.

<sup>81</sup> Nähere Informationen zum Thai Arbitration Institute (TAI) sowie die Schiedsordnung (TAI Rules) können auf der Website des TAI abgerufen werden: <<http://www.tai.coj.go.th/>> (Stand: 24.08.2016).

<sup>82</sup> Henderson/Srangsomwong, in: Moser (Hrsg.), Arbitration in Asia, 2nd Ed. 2012, Part K, Rn. 2.31.

<sup>83</sup> Das Thailand Arbitration Center (THAC) wurde auf der Grundlage des Arbitration Institute Act B.E. 2550 (2007) gegründet und hat seinen Hauptsitz in Bangkok. Nähere Informationen zum THAC können auf der Website der THAC abgerufen werden: <<http://thac.or.th/en/>> (Stand: 24.08.2016).

Als gesetzliche Grundlage für die Durchführung von Schiedsverfahren in Thailand dient der Arbitration Act B.E. 2545 (2002), der sich an dem UNCITRAL Modellgesetz orientiert.<sup>84</sup>

*aa) Einschränkungen für ausländische Rechtsvertreter*

Für ausländische Investoren ist von Bedeutung, dass Ausländer nur dann als Rechtsvertreter fungieren können, soweit das anwendbare materielle Recht nicht thailändisches Recht ist und nicht beabsichtigt ist, dass der Schiedsspruch in Thailand vollstreckt wird.<sup>85</sup> Diese Einschränkung ist in mehrerlei Hinsicht problematisch:

Zum einen führt die Regelung zu einer *de facto*-Begrenzung auf thailändische Rechtsanwälte, da thailändische Auftraggeber in der Regel auf die Vereinbarung thailändischen materiellen Rechts drängen werden. Vor dem Hintergrund, dass es allerdings nur eine geringe Anzahl an fachkundigen Juristen im Bereich des Anlagenbaurechts in Thailand gibt, mag dies im Einzelfall dazu führen, dass einer der originären Vorteile der Schiedsgerichtsbarkeit, komplexe Streitigkeiten in die Hände fachkundiger Juristen zu geben, durch diese Regelung aufgegeben wird.

Zum anderen ist – selbst wenn kein thailändisches materielles Recht vereinbart wird – aus Sicht des ausländischen Investors wohl im Regelfall beabsichtigt, den Schiedsspruch gegen den thailändischen Auftraggeber in Thailand anerkennen und vollstrecken zu lassen. Selbst wenn die Regelung insoweit unbestimmt ist, als dass im Zeitpunkt der Einreichung einer Schiedsklage (noch) nicht absehbar sein mag, ob eine Anerkennung des Schiedsspruchs in Thailand erforderlich wird, weil der Vollstreckungsgegner bspw. nicht mehr über vollstreckungsfähiges Vermögen im Ausland verfügt, wird in der Praxis in der Regel die erste Variante (thailändisches materielles Recht) greifen, sodass es auf die zweite Alternative nicht ankommt.

*bb) Aufenthaltserlaubnis und Arbeitsbewilligung für ausländische Beteiligte*

Ungeachtet der vorgenannten Bedingungen an ausländische Rechtsvertreter in Schiedsverfahren müssen Ausländer, also gerade auch Schiedsrichter sowie (Bau-)Sachverständige, die strengen aufenthalts- und arbeitserlaubnisrechtlichen Vorschriften und Regelungen in Bezug auf Visa und Arbeitsbewilligungen (*Work Permit*) beachten. Wie bereits dargestellt, müssen Ausländer, sobald sie in Thailand einer Tätigkeit nachgehen, grundsätzlich über ein *Non-Immigrant Visum „B“* sowie eine Arbeitserlaubnis (*Work Permit*) verfügen. Diese Einschränkungen führen nicht zwangsläufig dazu, dass die Einschaltung von ausländischen Schiedsrichtern und (Bau-)Sachverständigen unmöglich wird. Vor dem Hintergrund, dass die Einholung von Aufenthalts- und Arbeitserlaubnissen für gewöhnlich aber relativ zeitaufwendig ist, verkompliziert dies den Einsatz von ausländischen Spezialisten in Thailand allerdings nicht unerheblich.<sup>86</sup> Zudem ist in der Praxis nicht selten zu beobachten, dass Parteien vortragen, dass sie an Sitzungen nicht teilnehmen können, da ihnen eine Arbeitserlaubnis nicht fristgerecht erteilt worden ist. Darunter leidet im Ergebnis ein weiterer originärer Vorteil der Schiedsgerichtsbarkeit: die Schnelligkeit.

*cc) Einschränkungen in Bezug auf Staatsprojekte*

Weitere Einschränkungen gelten mit Blick auf Staatsprojekte: Als

Reaktion auf ein viel beachtetes Investitionsschiedsverfahren, das die Walter Bau AG erfolgreich gegen den Staat Thailand geführt hat,<sup>87</sup> hat das thailändische Kabinett am 28.07.2009 beschlossen, dass die Vereinbarung der Schiedsgerichtsbarkeit bei Staatsaufträgen lediglich auf Einzelfallbasis und auf Grundlage eines Kabinettsbeschlusses erfolgen kann. Bereits zuvor war es auf Grundlage eines Kabinettsbeschlusses vom 27.01.2004 nicht möglich, in Konzessionsverträgen die Schiedsgerichtsbarkeit zu vereinbaren. Dies war wiederum eine Reaktion auf einen gegen die *Expressway and Transit Authority* (ETA) ergangenen Schiedsspruch.<sup>88</sup> Beide Kabinettsbeschlüsse widersprechen im Kern dem Arbitration Act B.E. 2545 (2002), wonach Schiedsvereinbarungen gerade auch in Verträgen mit öffentlichen Auftraggebern zulässig sind.<sup>89</sup>

Mit Kabinettsbeschluss vom 14.07.2015 wurden die vorgenannten Einschränkungen des Beschlusses vom 28.07.2009 weitestgehend aufgehoben. Unabhängig davon greifen die Einschränkungen mit Blick auf die folgenden Verträge;

- *Public Private Partnerships* mit einem Gesamtinvestitionsvolumen von mehr als THB 1 Mrd. (ca. EUR 25 Mio.),<sup>90</sup>
- Konzessionsverträge<sup>91</sup> und
- Großinvestitionen (THB 1 Mrd. (ca. EUR 25 Mio.)), die auf der Grundlage des Royal Decree vom 11.03.2005 einen Kabinettsbeschluss voraussetzen.<sup>92</sup>

*c) Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen*

Hinsichtlich der Anerkennung und Vollstreckung von Schiedssprüchen ist zu beachten, dass diese auf der Grundlage des New Yorker Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche (*Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*) vom 10.06.1958 sowohl in Thailand, der Bundesrepublik Deutschland, der Schweiz als auch

<sup>84</sup> Arbitration Act B.E. 2545 (2002) vom 23.04.2002. Eine englischsprachige Fassung des Gesetzes ist abrufbar auf den Seiten des Thai Arbitration Institute (TAI): <[http://www.tai.coj.go.th/doc/data/tai/tai\\_1467360115.pdf](http://www.tai.coj.go.th/doc/data/tai/tai_1467360115.pdf)> (Stand: 24.08.2016).

<sup>85</sup> Royal Decree Naming Occupations and Professions Forbidden to Aliens (No. 3) B.E. 2543 (2000).

<sup>86</sup> Zwar können Arbeitsgenehmigungen für Schiedsrichter und ausländische Rechtsvertreter gem. Sec. 9 Alien Working Act B.E. 2551 (2008) ausnahmsweise im Schnellverfahren eingeholt werden (Emergency Work Permit), wenn die Sitzung des Schiedsgerichts besonders dringend ist. Allerdings greifen mit Blick auf ausländische Rechtsvertreter wiederum die oben unter Ziffer II. 6. b) aa) dargestellten Einschränkungen gemäß Royal Decree Naming Occupations and Professions Forbidden to Aliens (No. 3) B.E. 2543 (2000).

<sup>87</sup> Schiedsspruch vom 01.07.2009 - Werner Schneider, acting in his capacity as insolvency administrator of Walter Bau AG (In Liquidation) v. The Kingdom of Thailand (formerly Walter Bau AG (In Liquidation) v. The Kingdom of Thailand), abrufbar unter: <<http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0067.pdf>> (Stand: 24.08.2016).

<sup>88</sup> Bangkok Expressway Plc v. Expressway and Rapid Transit Authority of Thailand (ETA), wobei der Schiedsspruch später vom Supreme Court (Decision No. 7277/2549) aufgehoben wurde.

<sup>89</sup> Sec. 15 Arbitration Act B.E. 2545 (2002).

<sup>90</sup> Private Investment in State Undertaking Act B.E. 2556 (2013).

<sup>91</sup> Wobei die Vereinbarung der Schiedsgerichtsbarkeit in der Öl und Gas Industrie auf der Grundlage von Sec. 53 Thai Petroleum Act B.E. 2514 (1971) zulässig ist.

<sup>92</sup> Royal Decree on the Cabinet Submission and Cabinet Meeting vom 11.03.2005.



in Österreich anerkannt und vollstreckt werden können.<sup>93</sup> Demgegenüber richtet sich die Anerkennung und Vollstreckung von staatlichen Gerichtsentscheidungen nach der jeweiligen nationalen Prozessordnung des Landes, in dem die jeweilige Entscheidung anerkannt und vollstreckt werden soll. In Ermangelung bilateraler Anerkennungs- und Vollstreckungsabkommen zwischen Thailand auf der einen und Deutschland, der Schweiz bzw. Österreich auf der anderen Seite erfolgt die Anerkennung und Vollstreckung nach den jeweiligen nationalen Verfahrensordnungen.<sup>94</sup>

## 7. Investitionsschutz

Thailand hat jeweils bilaterale Investitionsschutz- und -förderverträge (*Bilateral Investment Treaties - BIT*) mit der Bundesrepublik Deutschland und der Schweiz abgeschlossen.<sup>95</sup> Zwischen Thailand und Österreich wurde bisher kein BIT abgeschlossen. Daneben gewährt das ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA) Investoren aus den ASEAN-Mitgliedstaaten Investitionsschutz.<sup>96</sup>

### a) Investitionsschutzstandards

Die vorgenannten Abkommen schützen die Kapitalanlagen – worunter grundsätzlich auch Bauleistungen fallen – von Investoren im jeweiligen Gaststaat.<sup>97</sup> Der Investitionsschutz umfasst hierbei insbesondere die folgenden absoluten Schutzstandards,

- Schutz vor unrechtmäßigen Enteignungen (*Protection from Unlawful Expropriation*),<sup>98</sup>
- Gerechte und billige Behandlung (*Fair and Equitable Treatment*),<sup>99</sup>
- Umfassender Schutz und Sicherheit (*Full Protection and Security*)<sup>100</sup> und
- Recht zum Gewinntransfer (*Transfer of Funds*)<sup>101</sup>

sowie die folgenden relativen Schutzstandards,

- Inländergleichbehandlung (*National Treatment*)<sup>102</sup> und
- Meistbegünstigung (*Most Favoured Nations Treatment*).<sup>103</sup>

### b) Genehmigung der Investition

Praxisrelevant ist Art. 2 Abs. 2 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002. Diese Regelung sieht vor, dass der Investitionsschutz- und -fördervertrag ausschließlich für solche Kapitalanlagen gilt, die von der „zuständigen Behörde besonders schriftlich genehmigt wurden, wenn dies die Gesetze und sonstigen Vorschriften der Vertragspartei erfordern.“<sup>104</sup> Dies setzt grundsätzlich voraus, dass die Investition genehmigt worden ist.<sup>105</sup> Mit Blick auf Thailand heißt dies aber nicht notwendigerweise, dass eine Förderung vom *Thai Board of Investment* eingeholt werden muss.

### c) Investitionsschiedsverfahren

Die Investitionsschutzabkommen sehen vor, dass die Vertragsstaaten ein Schiedsverfahren (*State-State Dispute Settlement*) im Falle von Investitionsverletzungen anstrengen können.<sup>106</sup> Die modernen Investitionsschutzabkommen – so insbesondere der Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002 und das ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009 – sehen mittlerweile vor,

dass der Investor ein sog. Investor-Staat-Schiedsverfahren (*Investor-State Dispute Settlement*) durchführen kann.<sup>107</sup> Voraussetzung hierfür ist, dass der Investor zunächst versucht, mit dem Gaststaat eine gütliche Einigung herbeizuführen. Erst nach Ablauf einer

93 Sowohl Thailand (Ratifizierung am 21.12.1959), Deutschland (Ratifizierung am 30.06.1961), die Schweiz (Ratifizierung am 30.06.1965) und Österreich (Ratifizierung am 02.05.1961) sind Mitgliedstaaten des New Yorker Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche. Das Abkommen ist abrufbar auf den Seiten der United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL): <<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-convention/New-York-Convention-E.pdf>> (Stand: 24.08.2016).

94 Im Verhältnis zwischen Deutschland und Thailand ist die Gegenseitigkeit gem. § 328 Nr. 5 ZPO nicht verbürgt (BGH, Urt. v. 08.02.1971 - II ZR 93/70). Ein thailändisches Urteil ist in Deutschland mithin nicht anerkennungs-fähig und damit nicht vollstreckbar.

95 Investitionsschutz- und -förderverträge mit Deutschland (Vertrag vom 13.12.1961, ratifiziert am 10.04.1965, ersetzt durch den Vertrag vom 24.06.2002, ratifiziert am 14.01.2004) und der Schweiz (Vertrag vom 17.11.1997, ratifiziert am 21.07.1999). Nähere Informationen hierzu sind abrufbar auf den Seiten des International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID): <<https://icsid.worldbank.org/apps/ICSIDWEB/resources/Pages/BITDetails.aspx?state=ST138>> (Stand: 24.08.2016).

96 Vgl. hierzu Salacuse, *The Law of Investment Treaties*, 2nd Ed. 2015, S. 108 f. Das ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009, in Kraft getreten am 23.03.2012, ist abrufbar unter: <[http://www.asean.org/storage/images/2013/economic/ai/ACIA\\_Final\\_Text\\_26%20Feb%202009.pdf](http://www.asean.org/storage/images/2013/economic/ai/ACIA_Final_Text_26%20Feb%202009.pdf)> (Stand: 24.08.2016).

97 Vgl. Art. 1 Abs. 1 lit. c) Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002, Art. 1 Abs. 1 lit. c) Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Schweiz vom 17.11.1997, Art. 14 ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009.

98 Vgl. Art. 4 Abs. 2 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002, Art. 5 Abs. 1 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Schweiz vom 17.11.1997, Art. 14 ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009.

99 Vgl. Art. 2 Abs. 3 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002, Art. 4 Abs. 2 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Schweiz vom 17.11.1997, Art. 11(1), (2)(a) ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009.

100 Vgl. Art. 4 Abs. 1 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002, Art. 4 Abs. 1 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Schweiz vom 17.11.1997, Art. 11(1) ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009.

101 Vgl. Art. 5 Abs. 1 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002, Art. 6 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Schweiz vom 17.11.1997, Art. 13(1) ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009.

102 Vgl. Art. 3 Abs. 1 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002, Art. 4 Abs. 1 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Schweiz vom 17.11.1997, Art. 5 ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009.

103 Vgl. Art. 3 Abs. 2 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002, Art. 4 Abs. 2 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Schweiz vom 17.11.1997, Art. 6 ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009.

104 Eine vergleichbare Einschränkung sieht Ziff. 2 des Protokolls vom 17.11.1997 zum Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Schweiz vom 17.11.1997 vor.

105 Newcombe/Paradell, *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*, 2009, S. 135.

106 Vgl. Art. 10 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002, Art. 10 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Schweiz vom 17.11.1997, Art. 27 ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009 i.V.m. ASEAN Protocol on Enhanced Dispute Settlement Mechanism vom 29.11.2004. Vgl. auch Dewar, *International Project Finance: Law and Practice*, 2011, Rn. 14.25 f.

107 Vgl. Art. 10 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002, Art. 32 ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009.

sog. *Cooling Period*,<sup>108</sup> innerhalb derer eine gütliche Einigung nicht zustande gekommen ist, kann ein Investitionsschiedsverfahren angestrengt werden. Da es sich bei den Investitionsschutzabkommen um bi- bzw. multilaterale Völkerverträge handelt, stehen die Rechte aus diesen Verträgen grundsätzlich nur den jeweiligen Vertragsstaaten zu – so bspw. noch der Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Schweiz vom 17.11.1997. Das Investor-Staat-Schiedsverfahren ist ein aus dem Völkervertrag abgeleitetes Recht des Investors.

#### e) *Treaty Shopping*

Sollte die Investition in Thailand über ein Investitionsvehikel eines anderen ASEAN-Mitgliedstaats gelenkt werden, gilt mit Blick auf die Anwendbarkeit des ASEAN Comprehensive Investment Agreement (ACIA), dass der Investitionsschutz nicht gewährt wird, wenn das Investitionsvehikel im Eigentum bzw. unter der Kontrolle eines Investors aus einem Nicht-ASEAN-Mitgliedstaat steht.<sup>109</sup> Ein sog. *Treaty Shopping* kommt insoweit mit Blick auf das ACIA nicht in Betracht. Anders stellt sich die Lage dar hinsichtlich der Anwendbarkeit etwaiger bilateraler Investitionsschutz- und Förderverträge zwischen Thailand und dem jeweiligen Staat, über den die Investition gelenkt wird.

### III. Zusammenfassung und Ausblick

Die Übersicht der zu berücksichtigenden rechtlichen und steuerlichen Gesichtspunkte im Rahmen der Vorbereitung und Abwicklung von Anlagenbauprojekten in Thailand zeigt, mit welcher Themenvielfalt sich Manager, Unternehmensjuristen und Projektbetreuer auseinandersetzen haben. Die Erfahrung lehrt, dass die betroffenen Rechtsgebiete nicht immer „*ineinandergreifen*“, sich aber bei vorausschauender Planung die meisten Probleme lösen lassen.

Aus den Einschränkungen des *Foreign Business Act* ergibt sich, dass die Ausführung eines Projektes durch eine bloße Betriebsstätte quasi ausgeschlossen ist. Gleiches gilt mit Blick auf das Erfordernis der Anstellung von ausländischen Fachkräften. Denn deren Anstellung setzt voraus, dass ein thailändischer Arbeitgeber vorhanden ist, d. h. entweder eine Niederlassung (*Branch*) oder eine Tochterkapitalgesellschaft registriert bzw. gegründet worden ist. Steuerlich betrachtet sollten die Leistungskomponenten – soweit möglich – durch einen *Contract Split* in *Onshore* und *Offshore*-Bestandteile aufgeteilt werden, um eine minimale Quellensteuerbelastung zu erreichen. Idealerweise sollte mit dem Auftraggeber schon im Rahmen der Angebotserstellung ein Verständnis über die Form der Quellenbesteuerung getroffen werden, das auch vertraglich festgehalten wird, um zu vermeiden, dass der Auftraggeber einen zu hohen Quellensteuersatz anlegt.

Soweit Staatsaufträge abgewickelt werden, sollte im Blick behalten werden, dass die notwendige Gründung einer Niederlassung (*Branch*) zeitaufwendig ist. Vor diesem Hintergrund sind die jüngsten Reformansätze der Regierung, das Registrierungsverfahren zu vereinfachen, indem eine Ausnahme von dem Erfordernis, eine *Foreign Business Licence* zu beantragen, gemacht wird, zu begrüßen. Mit Blick auf öffentliche Auftraggeber bleibt außerdem abzuwarten, wann das neue Vergaberecht in Kraft treten und welchen Rechtsschutz es unterlegenen Bietern gewähren wird.<sup>110</sup>

Wie sich aus den Einschränkungen des *Foreign Business Act* ergibt, ist die Ausführung der eigentlichen Bauleistungen grundsätzlich nicht möglich, sodass diese in der Regel untervergeben werden müssen. Vor diesem Hintergrund sollte im Vorfeld geprüft werden, ob und inwieweit die Eingehung eines *Joint Ventures* sinnvoll ist bzw. welche Voraussetzungen an die Subunternehmerauswahl geknüpft werden.<sup>111</sup> In arbeits- und sozialversicherungsrechtlicher Hinsicht ist zu beachten, dass im Falle der Beauftragung von Subunternehmern eine gesamtschuldnerische Haftung für Löhne und Sozialversicherungsbeiträge für die Arbeitnehmer der Subunternehmer besteht.

Mit Blick auf die Streitbeilegung ist zwar zu begrüßen, dass gewisse Anstrengungen unternommen wurden, ein „*schiedsverfahrensfreundlicheres*“ Klima in Thailand zu schaffen; dessen ungeachtet ist ausländischen Investoren, insbesondere aus der Anlagenbauindustrie, zu empfehlen, den Schiedsverfahrensort außerhalb Thailands zu wählen, um den ungehinderten Einsatz von ausländischen Spezialisten (*Verfahrensvertretern, Schiedsrichtern und Bausachverständigen*) zu gewährleisten.

Je nach Volumen der Gesamtinvestition kann es ratsam sein, die Investition so zu strukturieren, dass ein möglichst breiter Investitionsschutz über Investitionsschutzabkommen erreicht wird. Hier ist im Vorfeld zu berücksichtigen, ob und unter welchen Voraussetzungen ein *Treaty Shopping* in Frage kommt. Außerdem sollte das Erfordernis der „*lokalen Genehmigung*“ der Investition im Hinterkopf behalten werden.

<sup>108</sup> Bspw. Sechsmonatsfrist gemäß Art. 10 Abs. 2 Investitionsschutz- und -fördervertrag zwischen Thailand und Deutschland vom 24.06.2002 bzw. 180 Tagefrist gemäß Art. 32 ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009.

<sup>109</sup> Vgl. Art. 19(1)(c) ASEAN Comprehensive Investment Agreement vom 26.02.2009.

<sup>110</sup> Theparat, *Cabinet nod for Public Procurement Draft*, Bangkok Post vom 15.06.2016.

<sup>111</sup> Schneider/Ehle, in: München/Passadelis/Lehne (Hrsg.), *Handbuch Internationales Handels- und Wirtschaftsrecht*, 2015, Rn. 6.65.