

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	13
A. Einleitung	15
B. Zivilrecht	19
I. Vorab: Die Existenzvernichtungshaftung als (inzwischen) zivilrechtliches Pendant zur Untreue wegen unmittelbarer Existenzgefährdung einer GmbH	19
1. Die Existenzvernichtungshaftung in der Rechtsprechung	21
2. Die Untreue wegen unmittelbarer Existenzgefährdung der GmbH	24
a) Haftung und Haftungsbeschränkung als Interessenkonflikt	26
b) Rechtsgut und materiell über § 266 StGB verwirklichter Schutz	27
c) Friktionen zwischen Straf- und Zivilrechtsprechung	29
3. Zusammenfassung und Ausblick	32
II. Die limited als Beispiel einer Auslandsgesellschaft	33
1. Directors	35
2. <i>Ultra vires</i> und Vertretung	39
3. Directors' duties	42
4. Gesellschafterversammlung	44
III. Auslandsgesellschaften vor Centros, Überseering und Inspire Art	45
1. Das internationale Gesellschaftsrecht im EGBGB	45
2. Zusammenfassung	47
IV. Einfluss des Gemeinschaftsrechts	48
1. Rechtsprechung des EuGH	49
a) Daily Mail	49
b) Centros	50
c) Überseering	51
d) Inspire Art	52
e) Sevic	52
f) Cartesio	53
g) Zusammenfassung	54
2. Folgen dieser Rechtsprechung	54
a) Niederlassungsfreiheit und nationales kollisionsrechtliche Einordnung einerseits	55

b)	Eingrenzung des Beschränkungsbegriffs andererseits	56
c)	Gewährleistung eines angemessenen Schutzes	59
aa)	Vorab: Das Nebeneinander von deutschem Insolvenz- und ausländischem Gesellschaftsrecht/Lösung des rechtsordnungsinternen Zusammenhangs	61
bb)	Inländisches Recht vermittelt Schutz	63
(1)	Missbrauch	64
(2)	Kollisionsrechtliche Lösung, allgemeines Verkehrsrecht und tätigkeitsbezogene Beschränkungen	65
(3)	Rechtfertigung	70
cc)	Beispiel limited: Ausländisches Recht vermittelt Schutz	72
(1)	Maintenance of share capital	72
(2)	Durchgriffshaftung	75
(3)	Sec. 423 – 425 Insolvency Act 1986	76
(4)	Sec. 213, 214 Insolvency Act 1986	77
(5)	Insbesondere duty for the benefit of the creditors	79
(6)	Folgerungen	87
d)	Zwischenergebnis	88
e)	Der Referentenentwurf zum Internationalen Gesellschaftsrecht	89
V.	Zusammenfassung	90
C.	Strafrecht	91
I.	Fremdrechtsanwendung und Anwendung fremden Strafrechts	91
II.	Einfluss des Europarechts auf das Strafrecht	93
1.	Neutralisation	95
a)	Beispiele aus der Rechtsprechung	97
b)	Rechtstechnische Formen der Neutralisation	98
aa)	Allgemein zum Verhältnis Strafrecht – Nichtstrafrecht	99
bb)	Erst-Recht-Neutralisation	102
cc)	Neutralisation überschießender Sanktionierung	103
dd)	Normenmangelbedingte Neutralisation oder anwendbarkeitserhaltende Reduktion?	106
2.	Anerkennung nationaler Auslegungsspielräume	107
a)	Gemeinschaftsrechtliche Grenzen	108
b)	Respektierung nationaler Auslegungsgrenzen	109
3.	Zusammenfassung	111
III.	Literatur	112
1.	Die jüngere Literatur zur Fremdrechtsanwendung	113
a)	Die mitgliedstaatliche Perspektive	114
aa)	Rechtsformabhängige Straftatbestände	114
bb)	Gesellschaftsrechtsbezogene Tatbestände im Kernstrafrecht	116
(1)	Das „Ob“ der Ausfüllung durch deutsches Recht	117

(2) Das „Ob“ indirekt veranlasster Fremdrechtsanwendung	123
b) Die europarechtliche Perspektive	135
2. Zusammenfassung	140
IV. Bestimmtheitsgebot	141
1. Allgemeines	141
a) Gewaltenteilung und Demokratie	145
b) Vorhersehbarkeit und Rechtsstaatlichkeit	150
c) Schuld, Menschenwürde und das Willkürverbot	153
d) Zusammenfassung und Ausblick	154
2. Blankette und normative Tatbestandsmerkmale im Besonderen	156
a) Annäherung: Rechtssetzung und Rechtsanwendung	158
b) Abgrenzung durch Literatur und Rechtsprechung	160
aa) Abgrenzungsversuche der Literatur	160
bb) Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	163
cc) Einordnung des § 266 StGB	164
dd) Rechtsfolgen der Differenzierung	167
(1) Blankettstrafgesetze	167
(2) Normatives Tatbestandsmerkmal	170
3. Berechtigung der Grenzziehung?	173
a) Einerseits Verfassungswidrigkeit eines Fremdrechtsblanketts?	174
b) Andererseits keinerlei Bedeutung des Art. 103 II GG innerhalb normativer Tatbestandsmerkmale?	178
c) Allgemeine Kritik an der Differenzierung	181
d) Gesetzgeberische Befugnis, sich Art. 103 II GG zu entziehen?	184
aa) Art. 103 II GG als Grundrecht?	185
(1) Abwägungsresistenz?	186
(2) Schutzbereich?	188
bb) Zwischenergebnis	191
cc) Flexibilität strafbewehrten Nichtstrafrechts	192
e) Unmittelbare und bloß mittelbare Kompetenzverschiebung	196
aa) Unmittelbare Kompetenzverschiebung zu Gunsten ausländischer Gewalt	196
bb) Mittelbare Kompetenzverschiebung zu Gunsten ausländischer Gewalt	197
f) Zwischenergebnis	199
4. Rechtsanwendungsebene	200
a) Fremdes Recht und gesellschaftsrechtliche Pflichtverletzung	200
b) Schluss auf die Vermögensbetreuungspflichtverletzung	203
c) Zwischenergebnis: Kumulation von Grenzfällen	204
d) Rechtszweifel und Bestimmtheit	206
aa) Nochmals: Das Verhältnis Strafrecht-Nichtstrafrecht	206
bb) Fremdes Recht als Tatsache?	208
cc) Fremdes Recht ist Recht	208

dd) Bestimmtheit	210
ee) Offenheit und Entwicklungsbedürftigkeit auf Rechtsanwendungsebene	213
5. Zwischenergebnis	214
6. Substitution und Konturenbildung	215
a) Substitution	215
b) Konturenbildung	216
V. Untreueschutz der limited	218
1. Schutz sog. ausländischer Rechtsgüter	218
2. Exkurs: Maßgeblichkeit des nationalen Kollisionsrechts?	219
a) Die Gegenauffassung insbesondere Liebelts	220
b) Maßgeblichkeit des Kollisionsrechts	223
3. Qualifizierte Pflichtenstellung	223
a) Non-executive director	225
b) Shadow director	226
c) Muttergesellschaft als shadow director	230
4. Verletzung der Vermögensbetreuungspflicht	232
a) Deutsches Kapitalgesellschaftsrecht und insbesondere die verdeckte Vermögensverlagerung	233
b) Untreuerrelevante Kapitalbindung bei der limited	237
aa) Formale Gewinnausschüttung	237
bb) Verdeckte Vermögensverlagerung	240
cc) Untreuerrechtliche Einpassung	242
(1) Formale Gewinnausschüttung	242
(2) Verdeckte Vermögensverlagerung	246
dd) Zwischenbefund	247
c) Duty for the benefit of the creditors	247
aa) West-Mercia Regel als Verhaltenspflicht in der Insolvenz	249
bb) Insolvenzverwalter	249
cc) Vorgelagerter Anwendungsbereich	250
d) Weitere Treupflichtverletzungen	252
aa) Sec. 172 CA 2006	252
bb) Sec. 171 CA 2006	255
cc) Sonstige Pflichtverletzungen	256
e) Zwischenbefund	257
f) Nochmals: Normenmangelbedingte Neutralisation oder anwendbarkeitserhaltende Reduktion?	257
g) Race to the bottom im Untreuerrecht	259
5. Zusammenfassung	261
 D. Europarecht	 263
 I. Beschränkung der Niederlassungsfreiheit	 265

1. Freiheit der Gesellschaft durch Freiheit der natürlichen Person	265
2. Überschießende Strafbarkeit als Beschränkung	267
a) Fälle aus der Rechtsprechung	267
b) Folgerungen	272
II. Keine Diskriminierung	275
 E. Ergebnisse der Arbeit	 276
 Literaturverzeichnis	 279