

Beiträge zum Europäischen Wirtschaftsrecht

Band 84

Die Abgrenzung von Gesellschafts- und Insolvenzstatut im Lichte des Kornhaas-Urteils des EuGH

Von

Bertram Bombe



Duncker & Humblot · Berlin

BERTRAM BOMBE

Die Abgrenzung von Gesellschafts- und Insolvenzstatut
im Lichte des Kornhaas-Urteils des EuGH

Beiträge zum Europäischen Wirtschaftsrecht

Begründet von Professor Dr. Wolfgang Blomeyer † und
Professor Dr. Karl Albrecht Schachtschneider

Band 84

Die Abgrenzung von Gesellschafts- und Insolvenzstatut im Lichte des Kornhaas-Urteils des EuGH

Von

Bertram Bombe



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechtswissenschaft
der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg hat diese Arbeit
im Jahre 2022 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

D29

Alle Rechte vorbehalten
© 2023 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpf
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0947-2452
ISBN 978-3-428-18760-7 (Print)
ISBN 978-3-428-58760-5 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meinen Eltern

Vorwort

Diese Arbeit entstand berufsbegleitend neben meiner Tätigkeit als Rechtsanwalt. Sie wurde im Sommersemester 2022 vom Fachbereich Rechtswissenschaft der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung sind bis einschließlich Juni 2021 berücksichtigt.

Mein herzlicher Dank gilt Herrn Professor Dr. Jochen Hoffmann für die Förderung des Promotionsvorhabens, die Anregungen zur Themenfindung und die hervorragende wissenschaftliche Betreuung. Mit seinen förderlichen Anmerkungen und Hinweisen sowie seiner allzeitigen Diskussions- und Hilfsbereitschaft hat Herr Professor Dr. Jochen Hoffmann entscheidend zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen. Herrn Professor Dr. Robert Freitag, Maître en droit (Bordeaux), danke ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens sowie für das angenehme Prüfungsgespräch. Während meines Jurastudiums hat er mein Interesse am wissenschaftlichen Arbeiten geweckt. Auch hierfür gilt ihm mein Dank.

Darüber hinaus danke ich den Personen in meinem privaten Umfeld für die Unterstützung und das entgegengebrachte Verständnis während des Entstehungsprozesses dieser Arbeit. Da Eure Unterstützung auf ganz individuelle Weise erfolgte, soll Euch mein Dank persönlich erreichen. Für die kritische Durchsicht des Manuskripts und die vielen wertvollen Hinweise sowie anregenden Gespräche möchte ich Herrn Dr. Sebastian Ernst meinen Dank aussprechen.

Mein größter Dank gilt schließlich meinen Eltern, die mich seit jeher in allen Lebenslagen in jeder erdenklichen Weise unterstützt haben. Ich danke Euch für Euren bedingungslosen Rückhalt, der mir meinen Weg ermöglicht.

Ludwigsburg, im Dezember 2022

Bertram Bombe

Inhaltsübersicht

1. Kapitel

Einleitung 27

§ 1 Historische Entwicklung	27
§ 2 Gegenstand und Gang der Untersuchung	29

2. Kapitel

Rechtlicher Rahmen zur Abgrenzung von Gesellschafts- und Insolvenzstatut 31

§ 3 Kollisionsrechtliche Grundlagen	32
A. Rechtsquellen des IPR	32
B. Auslegung europäischen Kollisionsrechts	49
C. Qualifikation	51
D. Statutenwechsel	63
E. Substitution	64
F. Sonderanknüpfung	65
§ 4 Primärrechtliche Grundlagen des europäischen Gesellschaftsrechts	67
A. Niederlassungsfreiheit	67
B. Internationale Sitzverlegung	73

3. Kapitel

Die Rechtssache *Kornhaas* 79

§ 5 Gegenstand und Inhalt der <i>Kornhaas</i> -Entscheidung	81
A. Geltendmachung nationaler Organhaftung	82
B. Sachverhalt und Verfahrensgang	84
§ 6 Kollisionsrechtliche Einordnung der <i>Kornhaas</i> -Entscheidung	88
A. Qualifikation des EuGH	88
B. Maßgebliche Kollisionsregeln	90
C. Konturierung insolvenzrechtlicher Qualifikationskriterien	100
D. Ergebnis der kollisionsrechtlichen Einordnung	128

§ 7 Primärrechtliche Einordnung der <i>Kornhaas</i> -Entscheidung	131
A. Begrenzung des Schutzbereichs der Niederlassungsfreiheit durch <i>Kornhaas</i>	132
B. Übertragung der <i>Keck</i> -Rechtsprechung auf die Niederlassungsfreiheit	134
C. Insolvenzspezifische Regelungen im Verhältnis zur Niederlassungsfreiheit	141
D. Ergebnis der primärrechtlichen Einordnung	143

4. Kapitel

Ausformung allgemeiner Qualifikations- und Abgrenzungskriterien	144
§ 8 Entwicklung allgemeiner Prinzipien der insolvenzrechtlichen Zuordnung	145
A. Aussagegehalt der aktuellen EuGH-Rechtsprechung	145
B. Entwicklung spezifischer Qualifikations- und Abgrenzungskriterien	159
§ 9 Differenzierende Systematik	182
A. Gleichlaufgrundsatz als Ausgangspunkt	183
B. Differenzierende Anwendung des Insolvenzstatuts	193
C. Kollisionsrechtlicher Mechanismus zur Anspruchsverknüpfung	194
D. Multifunktionalität auf kollisionsrechtlicher Ebene	196

5. Kapitel

Anwendung der Qualifikations- und Abgrenzungsmaxime	202
§ 10 Grenzzeichnung – Maßgebende Qualifikations- und Abgrenzungskriterien	202
A. Verhältnis von Anknüpfung und Zuständigkeit	203
B. Insolvenzrechtliche Qualifikation als Ausgangspunkt	204
C. Ausdehnung des Insolvenzstatuts	205
§ 11 Qualifikation und kollisionsrechtliche Einordnung nationaler Haftungsinstrumente	208
A. Innenhaftung	208
B. Einordnung der Insolvenzantragspflicht	220
C. Außenhaftung	225
D. Haftungsinstrumente unter dem präventiven Restrukturierungsrahmen des StaRUG	235
§ 12 Gläubigerschutz unter rechtsvergleichender Perspektive	255
A. Irische Haftungsinstrumente	256
B. Französisches Insolvenzrecht	270

6. Kapitel

Zusammenfassung der Erkenntnisse	275
§ 13 Konklusion	275
§ 14 Zusammenfassung der wichtigsten Thesen der Untersuchung	278
Literaturverzeichnis	282
Stichwortverzeichnis	308

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel

Einleitung 27

§ 1 Historische Entwicklung	27
§ 2 Gegenstand und Gang der Untersuchung	29

2. Kapitel

Rechtlicher Rahmen zur Abgrenzung von Gesellschafts- und Insolvenzstatut 31

§ 3 Kollisionsrechtliche Grundlagen	32
A. Rechtsquellen des IPR	32
I. Kollisionsnorm und Anknüpfungstechnik im IPR	33
1. Anknüpfungsgegenstand und Anknüpfungsmoment	33
2. Unterschiede in der Art der Verweisung	34
II. Europäische Kollisionsrechtsquellen	35
1. Internationales Gesellschaftsrecht als Teil des IPR	35
a) Quellen des europäischen Gesellschaftsrechts	35
aa) Primärrecht und EuGH-Judikatur für Außengesellschaften	35
bb) Gründungstheorie für EU-Auslandsgesellschaften	36
cc) Einheitsstatut als Folge des Übergangs zur Gründungstheorie	37
b) Klassische kollisionsrechtliche Methode oder Prinzip der Anerken- nung?	38
aa) Begriff der Anerkennung	38
bb) Grundlage für das Anerkennungsprinzip	39
cc) Absage an das Anerkennungsprinzip	39
2. Internationales Insolvenzrecht als Teil des IPR	40
a) Europäisches Insolvenzrecht	41
b) Bestimmung des anwendbaren Rechts	42
aa) Art. 3 EuInsVO	43
bb) Art. 7 EuInsVO	44
3. Internationales Deliktsrecht als Teil des IPR	45
a) Europäisches Deliktsrecht	46
aa) Anknüpfungssystem	46

bb) Art. 4 Rom II-VO	47
b) Zuständigkeit nach der Brüssel Ia-VO	47
aa) Anwendungsbereich	47
bb) Internationale Zuständigkeit	48
B. Auslegung europäischen Kollisionsrechts	49
I. Autonome Auslegung	49
II. Auslegungsmethode	50
C. Qualifikation	51
I. Begriff und Gegenstand der Qualifikation	51
1. Begriff der Qualifikation	52
2. Gegenstand der Qualifikation	53
II. Qualifikationsstatut	54
1. Qualifikationstheorien des autonomen deutschen IPR	54
2. Autonome europäische Qualifikationsmethode	55
III. Doppel- und Mehrfachqualifikation	56
IV. Qualifikation im Gesellschafts-, Insolvenz- und Deliktsrecht	58
1. Gesellschaftsrechtliche Qualifikation	58
2. Insolvenzrechtliche Qualifikation	59
3. Deliktsrechtliche Qualifikation	61
D. Statutenwechsel	63
E. Substitution	64
I. Voraussetzungen	64
II. Anwendungsbereich im haftungsrechtlichen Kontext	65
F. Sonderanknüpfung	65
§ 4 Primärrechtliche Grundlagen des europäischen Gesellschaftsrechts	67
A. Niederlassungsfreiheit	67
I. Inhalt der Niederlassungsfreiheit	68
1. Primäre und sekundäre Niederlassungsfreiheit	68
2. Niederlassungsfreiheit als Kollisionsnorm	69
II. Niederlassungsfreiheit als Diskriminierungs- und Beschränkungsverbot ...	70
1. Vom Diskriminierungs- zum allgemeinen Beschränkungsverbot	71
2. Konkretisierung des niederlassungsrechtlichen Beschränkungsbegriffs ..	71
III. Rechtfertigung von Beschränkungen	72
B. Internationale Sitzverlegung	73
I. Grundlagen	74
1. Statuswahrende Verwaltungssitzverlegung	75
2. Formwechselnde Satzungssitzverlegung	76
II. Fortentwicklung durch <i>Kornhaas</i> ?	78

3. Kapitel

Die Rechtssache Kornhaas	79
§ 5 Gegenstand und Inhalt der <i>Kornhaas</i> -Entscheidung	81
A. Geltendmachung nationaler Organhaftung	82
I. Regelungsgehalt und Zielsetzung des § 64 S. 1 GmbHG a.F.	82
II. Konzentration des Zahlungsverbots nach Insolvenzreife in § 15b InsO	83
B. Sachverhalt und Verfahrensgang	84
I. Nationaler Entscheidungsgang	84
II. <i>Kornhaas</i> -Entscheidung des EuGH	86
1. Zur ersten Vorlagefrage	86
2. Zur zweiten Vorlagefrage	87
§ 6 Kollisionsrechtliche Einordnung der <i>Kornhaas</i> -Entscheidung	88
A. Qualifikation des EuGH	88
I. Auslegungskompetenz	88
II. Funktional-teleologische Qualifikation	89
B. Maßgebliche Kollisionsregeln	90
I. Internationale Eröffnungszuständigkeit, Art. 3 EuInsVO	90
II. Anwendbares Recht, Art. 7 EuInsVO	91
1. Bestimmung des Insolvenzbereichs	91
2. Verfahrenseröffnung als Anwendungsvoraussetzung des Art. 7 Abs. 1 EuInsVO?	92
a) Meinungsstand in der Literatur	93
b) Keine Voraussetzung für die Anknüpfung nach Art. 7 Abs. 1 EuInsVO	94
3. Geltendmachung durch den Insolvenzverwalter als Qualifikationsvoraussetzung?	97
III. Zwischenergebnis	100
C. Konturierung insolvenzrechtlicher Qualifikationskriterien	100
I. Kasuistik des EuGH	100
1. Grundlagenentscheidung <i>Gourdain/Nadler</i>	101
2. Zunehmende Konturierung	102
a) Bestätigung der Grundlagenentscheidung	102
b) Intensive oder extensive Interpretation des Insolvenzbereichs	103
c) Weites Verständnis des Insolvenzbereichs	104
d) Zusammenfassung	106
II. Abgrenzung nach den Zuständigkeitsregeln der Brüssel Ia-VO und EuInsVO	107
1. Grundlegende Systematik	107
2. Gleichlauf von internationaler Zuständigkeit und dem auf Insolvenzverfahren anwendbaren Recht	109

3. Gleichlauf von internationaler Zuständigkeit und anwendbarem Recht bei Annexverfahren	111
a) Auslegungszusammenhang zwischen Art. 6 Abs. 1 und Art. 7 EuInsVO	111
b) Folgerungen aus der <i>Kornhaas</i> -Entscheidung und weiterer Rechtsprechung	113
aa) Gleichlauf bei der Anknüpfung	113
bb) Fehlender Gleichlauf bei der Zuständigkeit	116
cc) Auseinanderfallen von Qualifikation und Zuständigkeit	120
c) Zusammenfassung	121
4. Zwischenergebnis	122
III. Anknüpfung an die Insolvenz als materielle Qualifikationsvoraussetzung ..	123
1. Eintritt eines Insolvenzgrundes als Anspruchsvoraussetzung	124
2. Reichweite des Qualifikationskriteriums	125
a) Kein Erfordernis weiterer materieller Anforderungen	125
b) Keine Wertungsparallele zu Insolvenzanfechtungsklagen	126
c) Ermittlung des Bezugspunkts bei „generalklauselartigen“ Anspruchsgrundlagen	126
D. Ergebnis der kollisionsrechtlichen Einordnung	128
I. Argumentationslinie des EuGH in <i>Kornhaas</i>	129
II. Schlussfolgerungen für die Qualifikation	129
III. Erforderlichkeit der Weiterentwicklung	130
§ 7 Primärrechtliche Einordnung der <i>Kornhaas</i> -Entscheidung	131
A. Begrenzung des Schutzbereichs der Niederlassungsfreiheit durch <i>Kornhaas</i> ...	132
B. Übertragung der <i>Keck</i> -Rechtsprechung auf die Niederlassungsfreiheit	134
I. Beschränkung der Niederlassungsfreiheit	135
1. Diskriminierungsverbot	135
2. Allgemeines Beschränkungsverbot	136
II. Eingrenzung des niederlassungsrechtlichen Beschränkungsbegriffs	137
1. Weite primärrechtliche Interpretation	137
2. Eingeschränkte primärrechtliche Interpretation	138
3. Kein neuer Beschränkungs begriff	140
C. Insolvenzspezifische Regelungen im Verhältnis zur Niederlassungsfreiheit ...	141
D. Ergebnis der primärrechtlichen Einordnung	143

4. Kapitel

Ausformung allgemeiner Qualifikations- und Abgrenzungskriterien	144
§ 8 Entwicklung allgemeiner Prinzipien der insolvenzrechtlichen Zuordnung	145
A. Aussagegehalt der aktuellen EuGH-Rechtsprechung	145
I. Urteil <i>NK</i>	146
1. Schlussanträge des Generalanwalts als Ausgangspunkt	147
2. Entscheidung des EuGH	148
3. Schlussfolgerungen	150
4. Betrachtung vor dem Hintergrund bislang gewonnener Erkenntnisse aus <i>Kornhaas und H</i>	152
II. Urteil <i>CeDe Group</i>	153
1. Sachverhalt und Verfahrensgang	153
2. Schlussanträge des Generalanwalts als Ausgangspunkt	155
3. Entscheidung des EuGH	156
4. Schlussfolgerungen	157
5. Betrachtung vor dem Hintergrund bislang gewonnener Erkenntnisse aus <i>Kornhaas</i>	158
III. Kammerebene der Entscheidungen	158
IV. Zwischenergebnis	159
B. Entwicklung spezifischer Qualifikations- und Abgrenzungskriterien	159
I. Verdichtung der Kriterien der <i>vis attractiva concursus</i>	160
II. Qualifikationskriterien	162
1. Materielle Insolvenz	162
a) Materieller Insolvenzbezug der Kriterien der <i>vis attractiva concursus</i>	163
aa) Unmittelbarkeitskriterium	163
bb) Kriterium des engen Zusammenhangs	165
b) Präventiver und reaktiver Gläubigerschutz unter dem Wirkungsbereich der EuInsVO	166
aa) Präventive Konzeption	167
bb) Begrenzung durch Bezug zur materiellen Insolvenz	169
2. Insolvenztypische Implikation im Unionsrecht	169
a) Insolvenztypische Zwecke	171
aa) Masseanreicherung	171
bb) <i>Par conditio creditorum</i>	172
cc) Haftungsverwirklichung	174
dd) Haftungsbegründung	175
b) Regulative Wirkung	176
3. Zusammenführung der Kriterien der <i>vis attractiva concursus</i>	177
4. Zwischenergebnis	178

III. Kriterienkatalog – insolvenzrechtliche Qualifikation unter Art. 7 Abs. 1 Eu-InsVO	178
1. Qualifikationskriterien	179
2. Bedingter Zuordnungsumfang	180
IV. Loslösung vom verfahrensrechtlichen Charakter der <i>lex fori concursus</i>	181
§ 9 Differenzierende Systematik	182
A. Gleichlaufgrundsatz als Ausgangspunkt	183
I. Hypothetische <i>lex fori concursus</i>	184
II. Möglichkeit der Verlegung des COMI	184
1. Antragstellung als maßgeblicher Zeitpunkt der Zuständigkeitsbegründung	185
2. Auswirkungen auf die Bestimmung des anwendbaren Rechts	187
3. Einschränkung des Gleichlaufs als Folge verfahrensunabhängiger Anknüpfung	189
B. Differenzierende Anwendung des Insolvenzstatuts	193
I. Zeitliche Differenzierung	193
II. Autonome Begründung als Grundlage	194
C. Kollisionsrechtlicher Mechanismus zur Anspruchsverknüpfung	194
D. Multifunktionalität auf kollisionsrechtlicher Ebene	196
I. Doppelqualifikation	197
II. Mehrfachqualifikation	200
III. Zwischenergebnis	201

5. Kapitel

Anwendung der Qualifikations- und Abgrenzungsmaxime	202
§ 10 Grenzzeichnung – Maßgebende Qualifikations- und Abgrenzungskriterien	202
A. Verhältnis von Anknüpfung und Zuständigkeit	203
B. Insolvenzrechtliche Qualifikation als Ausgangspunkt	204
C. Ausdehnung des Insolvenzstatuts	205
§ 11 Qualifikation und kollisionsrechtliche Einordnung nationaler Haftungsinstrumente	208
A. Innenhaftung	208
I. Zahlungsverbot	209
1. Qualifikation	211
a) Geschäftsleiterhaftung nach neuem Recht	211
b) Masselose Insolvenz	212
c) Substitution	214
d) Folgen der Zuordnung	214
2. Beschränkung der Niederlassungsfreiheit	214

3. Statutenwechsel durch Verlegung des COMI	215
a) Anwendbares Recht	215
b) Internationale Zuständigkeit	216
II. Insolvenzverursachungshaftung	216
1. Qualifikation	217
2. Folgen der Zuordnung	218
3. Beschränkung der Niederlassungsfreiheit	219
4. Statutenwechsel durch Verlegung des COMI	219
a) Anwendbares Recht	220
b) Internationale Zuständigkeit	220
B. Einordnung der Insolvenzantragspflicht	220
I. Qualifikation	221
II. Folgen der Zuordnung	223
III. Beschränkung der Niederlassungsfreiheit	223
IV. Statutenwechsel durch Verlegung des COMI	224
C. Außenhaftung	225
I. Begrenzte Extensität	225
II. Insolvenzverschleppungshaftung	225
1. Qualifikation	226
a) Gesamtschaden der Altgläubiger	227
b) Individualschaden der Neugläubiger	228
c) Individualschaden der Altgläubiger	231
d) Folgen der Zuordnung	231
2. Beschränkung der Niederlassungsfreiheit	231
3. Statutenwechsel durch Verlegung des COMI	232
a) Anwendbares Recht	232
b) Internationale Zuständigkeit	234
D. Haftungsinstrumente unter dem präventiven Restrukturierungsrahmen des StaRUG	235
I. Präventiver Restrukturierungsrahmen und IPR	235
1. Öffentliche und nicht-öffentliche Verfahren	236
2. StaRUG im Anwendungsbereich von Brüssel Ia-VO und EuInsVO	237
II. Verletzung der Pflicht zur Wahrung der Interessen der Gesamtheit der Gläubiger	238
1. Qualifikation	240
a) Qualifikation des Haftungstatbestandes	241
b) Folgen der Zuordnung	242
2. Beschränkung der Niederlassungsfreiheit	242
3. Statutenwechsel durch Verlegung des COMI	243
a) Anwendbares Recht	243

b) Internationale Zuständigkeit	244
III. Anzeigeverschleppungshaftung	244
1. Qualifikation	246
a) Quotenschaden der Altgläubiger	246
b) Quotenschaden für Neugläubiger?	247
2. Folgen der Zuordnung	249
3. Beschränkung der Niederlassungsfreiheit	249
4. Statutenwechsel durch Verlegung des COMI	250
a) Anwendbares Recht	250
b) Internationale Zuständigkeit	251
IV. Geschäftsleiterhaftung bei der Erwirkung gerichtlicher Stabilisierungsanordnungen aufgrund unrichtiger Angaben	251
1. Qualifikation	252
2. Folgen der Zuordnung	253
3. Beschränkung der Niederlassungsfreiheit	254
4. Statutenwechsel durch Verlegung des COMI	254
a) Anwendbares Recht	254
b) Internationale Zuständigkeit	255
§ 12 Gläubigerschutz unter rechtsvergleichender Perspektive	255
A. Irische Haftungsinstrumente	256
I. <i>Reckless trading</i>	257
1. Norminhalt	258
2. Konturierung durch die Rechtsprechung	259
3. Qualifikation	260
4. Folgen der Zuordnung	264
5. Beschränkung der Niederlassungsfreiheit	264
6. Statutenwechsel durch Verlegung des COMI	264
a) Anwendbares Recht	265
b) Internationale Zuständigkeit	265
II. <i>Fraudulent trading</i>	266
1. Qualifikation	267
2. Folgen der Zuordnung	269
B. Französisches Insolvenzrecht	270
I. Insolvenzantragspflicht	270
II. <i>Action en responsabilité pour insuffisance d'actif</i>	270
1. Qualifikation	272
2. Folgen der Zuordnung	273

6. Kapitel

Zusammenfassung der Erkenntnisse	275
§ 13 Konklusion	275
§ 14 Zusammenfassung der wichtigsten Thesen der Untersuchung	278
Literaturverzeichnis	282
Stichwortverzeichnis	308

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
ABl.EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
ABl.EU	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz/Absätze
a. E.	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht/Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
a. M.	am Main
Anm.	Anmerkung
Art.	Article(s)/Artikel (im Singular und Plural)
Bandhrsg.	Bandherausgeber
Bd.	Band
Bearb.	Bearbeiter
BeckOGK	Beck'scher Online-Großkommentar
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
Begr.	Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
Brüssel Ia-VO	Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
bzw.	beziehungsweise
CA	Companies Act 2014, No. 38 of 2014 (Gesellschaftsgesetz Irland)
C. com.	Code de commerce (Handelsgesetzbuch Frankreich)
COD	Ordentliches Gesetzgebungsverfahren/ehemaliges Mitentscheidungsverfahren der Europäischen Union
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
dens.	denselben
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
dies.	dieselbe(n)

Digitalisierungsrichtlinie	Richtlinie (EU) 2019/1151 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 im Hinblick auf den Einsatz digitaler Werkzeuge und Verfahren im Gesellschaftsrecht
Diss.	Dissertation
DNotZ	Deutsche Notarzeitschrift
DSrR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
DZWIR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht
EBOR	European Business Organization Law Review (Zeitschrift)
ECFR	European Company & Financial Law Review (Zeitschrift)
EFTA	Europäische Freihandelsassoziation (englisch European Free Trade Association)
EG	Europäische Gemeinschaften
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGV/EG-Vertrag	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
ErwG	Erwägungsgrund/Erwägungsgründe
EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EuGH-Satzung	Protokoll über die Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 26. Februar 2001 (ABl. C 80 S. 53), zuletzt geändert durch Art. 1 ÄndVO (EU, Euratom) 2019/629 vom 17.04.2019
EuGVÜ	Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 27. September 1968
EuGVVO	Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
EuInsVO	Verordnung (EU) 2015/848 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2015 über Insolvenzverfahren (Neufassung)
EuInsVO 2000	Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren
Eurostat	Statistisches Amt der Europäischen Union
EUV	Vertrag über die Europäische Union (Lissabon)
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWGV/EWG-Vertrag	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 25.03.1957
EWHC (Ch)	High Court of England and Wales (Chancery Division) (erstinstanzliches Gericht in England und Wales (Kammer für Wirtschaftssachen))
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
EWRA	Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum vom 3. Januar 1994
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht (Zeitschrift)
f.	folgende
FD-InsR	Fachdienst Insolvenzrecht
ff.	folgende
FK	Frankfurter Kommentar

Fn.	Fußnote(n)
FS	Festschrift
gem.	gemäß
GenG	Genossenschaftsgesetz
Gesamthrsg.	Gesamtherausgeber
GesR	Gesellschaftsrecht
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau (Zeitschrift)
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
GRUR-Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil (Zeitschrift)
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
Habil.	Habilitationsschrift
HdB	Handbuch
HGB	Handelsgesetzbuch
Hk	Handkommentar
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung/herrschende Meinungen
Hrsg.	Herausgeber/in
HWB	Handwörterbuch
IECA	Irish Court of Appeal (irisches Berufungsgericht)
IEHC	High Court of Ireland (irisches Gericht erster Instanz)
ILRM	Irish Law Reports Monthly (irische Fallsammlung)
InsO	Insolvenzordnung
InsR	Insolvenzrecht
Int.	Internationaler/Internationales
IntGesR	Internationales Gesellschaftsrecht
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (Zeitschrift)
IR	Irish Reports (irische Fallsammlung)
i. S. d.	im Sinne des/im Sinne der/im Sinne dieser
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
IWRZ	Zeitschrift für Internationales Wirtschaftsrecht
JherJb	Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts
JORF	Journal officiel de la République française (staatliches Amtsblatt Frankreich)
jurisPR-HaGesR	Juris PraxisReport Handels- und Gesellschaftsrecht
jurisPR-InsR	Juris PraxisReport Insolvenzrecht
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
KOM	Europäische Kommission
KTS	Zeitschrift für Insolvenzrecht Konkurs Treuhand Sanierung

LG	Landgericht
lit.	Buchstabe (lateinisch littera)
LMK	Lindenmaier-Möhring – Kommentierte BGH-Rechtsprechung
Ltd.	Limited (haftungsbeschränkte Kapitalgesellschaft englischen Rechts)
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins, der Notarkasse und der Landesnotarkammer Bayern (Zeitschrift)
MittRhNotK	Mitteilungen der Rheinischen Notarkammer (Zeitschrift)
Mobilitätsrichtlinie	Richtlinie (EU) 2019/2121 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. November 2019 zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 in Bezug auf grenzüberschreitende Umwandlungen, Verschmelzungen und Spaltungen
MoMiG	Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen vom 23. 10. 2008
MüKo	Münchener Kommentar
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
n. F.	neue Fassung
NJ	Nederlandse Jurisprudentie (Zeitschrift)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift-Rechtsprechungs-Report (Zeitschrift)
No(s).	Nummer(n) (englisch number(s))
NotBZ	Zeitschrift für die notarielle Beratungs- und Beurkundungspraxis
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht
OBLB	Oxford Business Law Blog
OLG	Oberlandesgericht
PK	Praxiskommentar
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RefE	Referentenentwurf
RegE	Regierungsentwurf
Restrukturierungsrichtlinie	Richtlinie (EU) 2019/1023 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 über präventive Restrukturierungsrahmen, über Entschuldung und über Tätigkeitsverbote sowie über Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 (Richtlinie über Restrukturierung und Insolvenz)
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft (Zeitschrift)
Rn.	Randnummer(n)

Rom I-VO	Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom I“)
Rom II-VO	Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“)
Rs.	Rechtssache
S.	Satz/Seite(n)
SA	Société Anonyme (Rechtsform für Aktiengesellschaften in Frankreich)
SanInsFoG	Sanierungs- und Insolvenzrechtsfortentwicklungsgesetz
SARL	Société à responsabilité limitée (Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Rechtsform in Frankreich)
SAS	Société par actions simplifiée (Vereinfachte Aktiengesellschaft, Rechtsform in Frankreich)
Schriftl.	Schriftleitung
SE	Societas Europaea (Europäische Aktiengesellschaft)
Sect(s).	Paragraf(en) oder Artikel eines Gesetzes (englisch Section(s))
SE-VO	Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 08. 10. 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE)
sog.	sogenannte(r/s)
StaRUG	Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
SystDarst	Systematische Darstellungen
u. a.	und andere/unter anderem
UAbs.	Unterabsatz
v.	gegen (englisch versus)/von (als Namensbestandteil)
VerfOEuGH	Verfahrensordnung des Gerichtshofs
VersR	Versicherungsrecht (Zeitschrift)
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorb.	Vorbemerkung
WM	Wertpapier-Mitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
z. B.	zum Beispiel
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZEV	Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge
ZfRv	Zeitschrift für Europarecht, Internationales Privatrecht & Rechtsvergleichung
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenz- und Sanierungsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZRI	Zeitschrift für Restrukturierung und Insolvenz
ZVG	Zwangsversteigerungsgesetz
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess

1. Kapitel

Einleitung

Aus der liberalisierten Gesellschaftsmobilität und der Anerkennung im Inland ansässiger EU-Auslandsgesellschaften als rechtsfähige juristische Personen folgt das Risiko einer Aufspaltung innerstaatlich aufeinander abgestimmter Regelungssysteme. Davon betroffen ist auch der kapitalgesellschaftsrechtliche Gläubigerschutz als klassische Domäne des Gesellschafts- und Insolvenzrechts. Hier bestehende Friktionen und Normwidersprüche treten insbesondere durch Unterschiede in der mitgliedstaatlichen Ausgestaltung insolvenznaher Haftungsinstrumente zutage, die sich gegen die Organe der dort agierenden in- wie ausländischen Gesellschaften richten. Geht es in diesem Zusammenhang um die Geschäftsleiterhaftung im Umfeld der Insolvenz, ist als dritte Regelungsmaterie das Deliktsrecht mit in den Blick zu nehmen. Dieser Dreiklang des Gläubigerschutzes stellt den Rechtsanwender teils vor große Herausforderungen. Die bestehenden europäischen Regelungswerke verweisen für die Anwendung von Gläubigerschutzvorschriften zuweilen auf unterschiedliche Jurisdiktionen. Für das Ergebnis länderübergreifender Unternehmensinsolvenzsachverhalte und einer damit verbundenen Geschäftsleiterhaftung ist jedoch entscheidend, ob und inwieweit nationale Gläubigerschutzvorschriften auf zugezogene EU-Auslandsgesellschaften und deren Geschäftsleiter zur Anwendung berufen sind. Aufgrund der engen Verknüpfung des gesellschafts-, insolvenz- und deliktsrechtlichen Gläubigerschutzes lässt sich das bei grenzüberschreitenden Sachverhalten nicht immer auf den ersten Blick erkennen. Entscheidend ist, welchem Rechtsbereich die jeweiligen nationalen Schutzmechanismen zugeordnet werden können. Zu ermitteln ist dies durch das europäische Kollisionsrecht. In dem hier beschriebenen Bezugssystem zeichnet sich dieses vielfach durch fehlende Kohärenz aus. Den relevanten Maßstab für die Beurteilung bildet daher die Rechtsprechung des EuGH mit ihrer Auslegung der einschlägigen europäischen Verordnungsvorgaben zur Bestimmung des anwendbaren Rechts sowie der Entscheidungszuständigkeit.

§ 1 Historische Entwicklung

Im Laufe ihrer Geschichte entwickelte sich die EU zu einem bedeutsamen Akteur des internationalen Welthandels. Im Jahr 2019 bildete sie nach der Volksrepublik China und den Vereinigten Staaten von Amerika die drittgrößte Volkswirtschaft der

Welt.¹ Durch den Ausbau des europäischen Binnenmarktes entstand einer der größten zusammenhängenden Wirtschaftsräume der Welt. Der EWR umfasst heute neben den 27 Mitgliedstaaten der EU die EFTA-Staaten² Norwegen, Liechtenstein und Island. Auf diesem Gebiet wird der freie Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital gemäß den Bestimmungen der Verträge³ gewährleistet, Art. 26 Abs. 2 AEUV, Art. 1 Abs. 2 EWRA. Mit dem dafür notwendigen Abbau der Binnengrenzen wurde zugleich die Voraussetzung für eine enge Verflechtung der wirtschaftlichen Tätigkeiten zwischen den Mitgliedstaaten geschaffen. Seither expandieren Unternehmen innerhalb der EU in zunehmendem Maße grenzüberschreitend. In der Folge treten fremdländische Gesellschaften auf europäischen Märkten unter deren heimischen Rechtsordnungen auf. Vor diesem Hintergrund ist dem europäischen Gesellschaftsrecht eine Schlüsselrolle bei der Errichtung des gemeinsamen Binnenmarktes zuzuschreiben. Nicht zuletzt deswegen rückt das internationale Gesellschaftsrecht immer wieder in den Fokus europäischer Regelungsbemühungen. Das *Company Law Package* der EU etwa enthält mit der Digitalisierungs- und Mobilitätsrichtlinie seit 2019 einheitliche Regelungen über Teilbereiche des Gesellschaftsrechts aller EU-Staaten. Für Kapitalgesellschaften bietet es die Grundlage für grenzüberschreitende Formwechsel und Spaltungen zur Neugründung. Zugleich harmonisiert es das Verfahren grenzüberschreitender Verschmelzungen.

Vom europäischen Sekundärrecht unberührt, wird das europäische Gesellschaftsrecht durch die grenzüberschreitende Mobilität von Gesellschaften innerhalb der EU bestimmt. Ermöglicht durch die mit Unterzeichnung des EWG-Vertrages statuierte Niederlassungsfreiheit⁴, und später vorangetrieben durch die Rechtsprechung⁵ des EuGH, ist die grenzüberschreitende Verwendung verschiedener Gesellschaftsformen mittlerweile geübte Praxis. Europäische Auslandsgesellschaften können sich seither auf die Niederlassungsfreiheit berufen und werden in den Mitgliedstaaten nach ihrem Heimatrecht anerkannt. Daneben dient die fehlende Harmonisierung des IPR seit vielen Jahre als Türöffner für den regulatorischen Wettbewerb der Rechtsordnungen um das attraktivste Gesellschaftsrecht. Im Zuge dieser

¹ Siehe die Daten von Eurostat, https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/National_accounts_and_GDP (zuletzt abgerufen am 16.04.2021) und der Weltbank, <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.PP.KD?end=2019&locations=EU-US-CN&start=2019&view=bar> (zuletzt abgerufen am 16.04.2021).

² Art. 1 des Anpassungsprotokolls zum Abkommen über den EWR, ABl.EG 94 L 1/572 und die Schlussakte, ABl.EG 94 L 1/598.

³ Gemeint sind AEUV, EUV und EWRA, worauf sich die EU und der EWR gründen, Art. 1 Abs. 2 AEUV und Art. 217 AEUV i. V. m. Art. 1 Abs. 1 EWRA.

⁴ Art. 52, 58 EWGV (heute Art. 49, 54 AEUV).

⁵ Siehe eingangs die zentralen Judikate EuGH, 27.09.1988, Rs. 81/87 (*Daily Mail*), ECLI:EU:C:1988:456 = NJW 1989, 2186; EuGH, 09.03.1999, Rs. C-212/97 (*Centros*), ECLI:EU:C:1999:126 = NJW 1999, 2027; EuGH, 05.11.2002, Rs. C-208/00 (*Überseering*), ECLI:EU:C:2002:632 = NJW 2002, 3614; EuGH, 30.09.2003, Rs. C-167/01 (*Inspire Art*), ECLI:EU:C:2003:512 = NJW 2003, 3331.

Entwicklungen zeichnete sich schnell die grundlegende Folgefrage ab, nach welchen Staates Rechtsordnung sich die gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse einer Gesellschaft richten.⁶

Um ihre Anwendbarkeit konkurrieren die mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen auch in Bezug auf Gesellschaften in finanzieller Schieflage. Hält eine fremde Rechtsordnung krisenbezogene Regularien bereit, unter denen sich eine Sanierung leichter realisieren lässt, können insbesondere grenzüberschreitend agierende Gesellschaften versucht sein, das für sie günstigere Recht zur Anwendung zu bringen. Gleiches gilt für Geschäftsleiter, die insolvenzrechtliche Haftungsnormen des Heimatrechts abstreifen möchten. Im Wettstreit stehen die europäischen Insolvenzrechtsordnungen besonders dann, wenn sich die Auswirkungen einer Insolvenz nicht auf das Gebiet eines Mitgliedstaates beschränken. Bei sog. *Cross-Border-Insolvenzen* geht es ebenfalls um die Ermittlung der auf insolvenzrechtliche Sachverhalte anwendbaren Rechtsordnung.

§ 2 Gegenstand und Gang der Untersuchung

Die Arbeit soll einen Beitrag dazu leisten, den Erkenntnisstand zur Anwendung insolvenzbezogener Geschäftsleiterhaftung zu ordnen. Das Neben- und Miteinander von Gesellschafts- und Insolvenzrecht führt gerade bei länderübergreifenden Sachverhalten immer wieder zu offenen Fragen in der Rechtsanwendung. Infolgedessen findet sich in der Literatur eine kaum noch überschaubare Fülle vielfältiger Standpunkte unterschiedlicher Schattierung. Diese gilt es für die hier betreffende Regelungsmaterie auszuwerten. Darüber hinaus will die Arbeit bislang ungeklärte Fragen bei der Anwendung nationaler Gläubigerschutzvorschriften auf Geschäftsleiter EU-ausländischer Gesellschaften herausarbeiten und für diese – auf Grundlage der jüngeren Rechtsprechung des EuGH – Lösungsvorschläge unterbreiten.

Das zweite Kapitel beleuchtet dafür den rechtlichen Rahmen zur Abgrenzung von Gesellschafts- und Insolvenzstatut und etabliert ein kollisionsrechtliches Vorverständnis der europäischen Regelungen sowie Rechtsprechungsgrundsätze. Hierauf fußt die Untersuchung. Das dritte Kapitel widmet sich der Rechtssache *Kornhaas*⁷ als eine der zentralen Entscheidungen zum Kapitalgesellschaftsrecht der letzten Jahre. Mit ihrem grenzüberschreitenden Zusammenhang umfasst sie das internationale Gesellschaftsrecht und das internationale Insolvenzrecht gleichermaßen. Nachdem Gegenstand, Verfahrenslauf und Inhalt des Urteils erläutert wurden, erfolgt eine kollisions- und primärrechtliche Einordnung der Entscheidung. Dabei liegt der Schwerpunkt auf der Interpretation und Fortentwicklung ihres Aussagegehalts. Er-

⁶ MüKo-AktG/Heider, Bd. 1, § 5 Rn. 20; MüKo-BGB/Kindler, Bd. 13, Internationales Handels- und Gesellschaftsrecht Rn. 1.

⁷ EuGH, 10. 12. 2015, Rs. C-594/14 (*Kornhaas*), ECLI:EU:C:2015:806 = NJW 2016, 223.