

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	1
§ 1 Problemstellung	1
§ 2 Ziel und Gang der Darstellung	5
Erster Teil Die gesellschaftskollisionsrechtlichen Rahmenbedingungen der ausländischen juristischen Person & Co. KG	7
§ 1 Die Anerkennungsproblematik	7
§ 2 Das Fehlen einer gesetzlichen Regelung im deutschen Internationalen Privatrecht	12
§ 3 Die gesellschaftskollisionsrechtlichen Rahmenbedingungen der ausländischen juristischen Person & Co. KG außerhalb der Europäischen Gemeinschaft	14
A. Die gesellschaftskollisionsrechtlichen Theorien	14
I. Die Einheitstheorien	14
1. Die Sitztheorie	15
a. Die Grundkonzeption	15
1) Allgemeines	15
2) Die Auswirkungen der Rück- und Weiterverweisung	16

2.1)	Die Auswirkungen der Rück- und Weiterverweisung bei der Gesellschaftsgründung	17
2.2)	Die Auswirkungen der Rück- und Weiterverweisung bei der grenzüberschreitenden Verlagerung des Verwaltungssitzes	19
b.	Die historischen und dogmatischen Ursprünge	25
c.	Die Verbreitung	27
d.	Die Konsequenzen für die ausländische juristische Person & Co. KG	28
2.	Die Gründungstheorie	42
a.	Die Grundkonzeption	42
b.	Die historischen und dogmatischen Ursprünge	44
c.	Die Verbreitung	45
d.	Die Konsequenzen	48
3.	Die Unterscheidung von Fallgruppen nach <i>Wiedemann</i>	51
a.	Die Grundkonzeption	51
1)	Nach der inländischen Rechtsordnung errichtete Gesellschaften	51
2)	Nach dem Recht eines EG-Staates errichtete Gesellschaften	52

3) Nach sonstigem ausländischen Recht errichtete Gesellschaften	53
b. Die Konsequenzen	53
II. Die Differenzierungstheorien	54
1. Die eingeschränkte Gründungstheorie <i>Behrens</i>	55
a. Die Grundkonzeption	55
b. Die Konsequenzen	56
2. Die Überlagerungstheorie <i>Sandrocks</i>	56
a. Die Grundkonzeption	56
b. Die historischen Grundlagen	58
c. Die Konsequenzen	59
3. Die Differenzierungstheorie <i>Grasmanns</i>	59
a. Die Grundkonzeption	59
b. Die Konsequenzen	62
4. Die Risikotheorie <i>Fikentschers</i>	63
a. Die Grundkonzeption	63
b. Die Konsequenzen	65
B. Die Würdigung der gesellschaftskollisions- rechtlichen Theorien	68
I. Die Einheitstheorien	68

1.	Die Gründungstheorie	68
a.	Die Vorzüge	69
b.	Die Einwände, Nachteile und Gefahren	70
c.	Die Korrekturversuche	80
1)	Der ordre public	80
2)	Die Gesetzesumgehung	82
d.	Ergebnis	84
2.	Die Unterscheidung von Fallgruppen nach <i>Wiedemann</i>	85
a.	Der Vorzug	85
b.	Die Mängel	85
1)	Die Mängel der ersten Fallgruppe	85
2)	Die Mängel der zweiten Fallgruppe	88
c.	Ergebnis	90
II.	Die Differenzierungstheorien	90
1.	Die eingeschränkte Gründungstheorie <i>Behrens</i>	90
2.	Die Überlagerungstheorie <i>Sandrocks</i>	92
3.	Die Differenzierungstheorie <i>Grasmanns</i>	95
4.	Die Risikotheorie <i>Fikentschers</i>	98

III. Die Sitztheorie	101
1. Die Vorzüge	101
2. Die Einwände	102
a. Die Schwierigkeiten bei der konkreten inhaltlichen Ausfüllung des Sitzbegriffs	102
b. Die Versagung der Anerkennung als Sanktion	105
1) Die Gläubigerbenachteiligung	106
2) Die Sitztheorie als Unterfall der Durchgriffshaftung	112
c. Die Erschwerung der grenzüberschreitenden Sitzverlagerung	113
d. Die Verfehlung des Schutzzweckes bei international tätigen Gesellschaften	114
e. Die Überdehnung der Schutzinteressen	115
IV. Ergebnis	116
§ 4 Die gesellschaftskollisionsrechtlichen Voraussetzungen der ausländischen juristischen Person & Co. KG innerhalb der Europäischen Gemeinschaft	118
A. Bestandsaufnahme	118
I. Die Entwicklung der Rechtsprechung	118
II. Die Entwicklung in der Literatur	120

B. Der Einfluß der Niederlassungsfreiheit auf das Gesellschaftskollisionsrecht	122
I. Die Artt. 52, 58 EGV als unmittelbar anwendbares Recht	122
1. Das Verhältnis von Europäischen Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht	122
2. Die unmittelbare Anwendbarkeit des Art. 52 EGV	124
3. Die Gleichstellung der Gesellschaften nach Art. 58 EGV	126
a. Art. 58 EGV als Gleichstellungsklausel	126
b. Der Gegensatz zwischen natürlichen und juristischen Personen	127
c. Das Verhältnis von Art. 220 lit. 3 EGV zu Artt. 52, 58 EGV	127
1) Die Subsidiarität von Art. 220 EGV gegenüber den Handlungsermächtigungen für die Europäische Gemeinschaft	129
2) Die Rechtsprechung des EuGH	132
3) Ergebnis	134
d) Das Verhältnis von Art. 54 III lit. g EGV zu Artt. 52, 58 EGV	134

1)	Die Harmonisierung des nationalen Gesellschaftsrechts auf der Grundlage des Art. 54 III lit. g EGV	135
2)	Die Rechtsprechung des EuGH	138
4.	Ergebnis	141
II.	Der Einfluß der Artt. 52, 58 EGV auf die Bestimmung des maßgeblichen kollisionsrechtlichen Anknüpfungskriteriums	141
1.	Das Diskriminierungsverbot	143
2.	Das Beschränkungsverbot	148
a.	Die Interpretation der Artt. 52, 58 EGV als Verbot nichtdiskriminierender Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit	149
b.	Die Rechtfertigung der Beschränkung der Niederlassungsfreiheit durch das Verhältnismäßigkeitsprinzip	155
1)	Das Allgemeininteresse	158
2)	Die Erforderlichkeit	160
3)	Die Verhältnismäßigkeit	163
3.	Die Interpretation des Art. 58 I EGV als gesellschaftskollisionsrechtliche Norm	166
a.	Die Gleichstellungsvoraussetzungen des Art. 58 I EGV	166

1)	Das Verhältnis der Gleichstellungsvoraussetzungen des Art. 58 I EGV	167
2)	Die Funktion der Gleichstellungsvoraussetzungen des Art. 58 I EGV	170
2.1)	Die Interpretation des Art. 58 I EGV als europarechtliche Kollisionsnorm durch <i>Déville</i>	170
2.2)	Die Interpretation des Art. 58 I EGV als europarechtliche Kollisionsnorm durch <i>Grothe</i>	172
III.	Ergebnis	176
C.	Die neuere Rechtsprechung des EuGH zur Niederlassungsfreiheit	176
I.	Die Entwicklung der Rechtsprechung zur Niederlassungsfreiheit für Gesellschaften	176
II.	Die Daily Mail - Entscheidung	177
III.	Die Entscheidungen im englischen Fischereistreit	179
1.	Die Entscheidung Ministry of Agriculture, Fisheries and Food / Jaderow Ltd.	180
2.	Die Entscheidung Secretary of State for Transport / Factortame Ltd.	181
IV.	Stellungnahme	182

D. Der Einfluß der Zielbestimmungen des EGV auf das Gesellschaftskollisionsrecht der Mitgliedstaaten	185
E. Der Einfluß der EMRK auf die Bestimmung des maßgeblichen kollisionsrechtlichen Anknüpfungskriteriums	188
I. Fremdenrecht und Kollisionsrecht	190
II. Die Vereinbarkeit von EMRK und Sitztheorie	190
1. Die Vereinigungsfreiheit	191
2. Das Recht auf ein faires Verfahren	194
3. Die Gewährleistung des Eigentums	197
4. Das Diskriminierungsverbot	198
III. Ergebnis	199
F. Das maßgebliche kollisionsrechtliche Anknüpfungskriterium im Rahmen der Europäischen Gemeinschaft	199
I. Die Gründungstheorie	200
II. Die Varianten der Gründungstheorie	201
1. Die differenzierenden Anknüpfungskonzepte <i>Behrens, Grasmanns und Sandrocks</i>	201
2. Das Anknüpfungskonzept <i>Grothes</i>	202
III. Die Entscheidung für die Sitztheorie	205

Zweiter Teil Die sachrechtliche Zulässigkeit der ausländischen juristischen Person & Co. KG	207
§ 1 Die sachrechtliche Zulässigkeit der ausländischen juristischen Person & Co. KG außerhalb der Europäischen Gemeinschaft	207
A. Bestandsaufnahme	207
I. Die Rechtsprechung	207
1. Die Entscheidung des BayObLG vom 21.05.1986	207
2. Die Entscheidung des OLG Saarbrücken vom 21.04.1989	208
3. Die Entscheidung des LG Stuttgart vom 11.05.1993	209
II. Die Literatur	210
III. Die Vorstellungen des Gesetzgebers	211
B. Grundlagen	214
I. Die "besondere Rechtsfähigkeit"	214
II. Die Berücksichtigung ausländischer Beteiligungsverbote	216
III. Die gleichzeitige Anwendung verschiedener nationaler Rechtsordnungen	218

C. Die Vereinbarkeit der Komplementärbeteiligung ausländischer juristischer Personen mit dem Personalstatut inländischer Kommanditgesellschaften	220
I. Der Haftungsverfassung der ausländischen juristischen Person & Co. KG	220
1. Das gesetzliche Leitbild der Haftungsstruktur der Kommanditgesellschaft	220
2. Die gleichgelagerte Funktion von unbeschränkter Haftung einer natürlichen Person im Recht der Personengesellschaften und Mindestkapitalausstattung und -sicherung im Kapitalgesellschaftsrecht	222
3. Die haftungsrechtliche Einheit der Kapitalgesellschaft & Co. KG	224
4. Die Korrekturvorschläge	229
a. Die Gewerbeuntersagung gemäß § 35 GewO	230
b. Der Haftungsdurchgriff	232
c. § 12 GewO	235
5. Wettbewerbsverzerrung aufgrund geringerer Kapitalausstattung	236
6. Ergebnis	237
II. Die Publizität und Transparenz der Haftungs- und Vertretungsverhältnisse	238
1. Die Registerpublizität	239
a. Die gesetzliche Ausgangslage	239

b.	Die Erforderlichkeit der Handelsregistereintragung	240
c.	Die Eintragungsfähigkeit	243
d.	Die Eintragungspflicht	246
1)	Die Anmeldepflicht bei über die gesetzliche Regelung hinausgehender Eintragungsfähigkeit	246
2)	Die Analogie zu § 33 II 2 HGB	247
3)	Die Analogie zu den Bestimmungen über die Handelsregistereintragung von Zweigniederlassungen	252
4)	Ergebnis	254
2.	Die Firma	254
a.	Der Firmenkern	255
b.	Die Kennzeichnung der Haftungsbeschränkung	256
3.	Ergebnis	258
III.	Die mehrstufige organschaftliche Vertretung der inländischen Kommanditgesellschaft durch die Organe der ausländischen Komplementärkorporation	259
1.	Die Grundkonzeption der Vertretung im Rahmen einer Kapitalgesellschaft & Co. KG	259
2.	Die Probleme bei der Vertretung der Kommanditgesellschaft durch die Organe einer ausländischen Komplementärkorporation	261

3.	Die analoge Anwendung des Art. 12 S. 1 EGBGB	264
4.	Ergebnis	266
IV.	Die ausländische juristische Person & Co. KG im Konkurs	267
1.	Die Durchführung getrennter Konkursverfahren für die inländische Kommanditgesellschaft und die ausländische Komplementärkorporation	267
a.	Die Bestimmung des Konkursstatuts	268
b.	Der Konkurs der inländischen Kommanditgesellschaft	269
c.	Der Konkurs der ausländischen Komplementärkorporation	270
2.	Die Probleme bei der Verzahnung der unter- schiedlichen Konkursstatute	272
3.	Die Schwierigkeiten bei der Koordinierung der widerstreitenden Interessen der am Konkursverfahren Beteiligten	280
4.	Ergebnis	282
V.	Die ausländische juristische Person & Co. KG und die Mitbestimmung auf Unternehmensebene nach dem MitbestG 1976	282
1.	Die Ausgangssituation	283
a.	§ 1 I MitbestG	283
b.	§ 4 I MitbestG	285

c.	§ 5 I MitbestG	286
d.	Ergebnis	288
2.	Die Konsequenzen für die Zulässigkeit der ausländischen juristischen Person & Co. KG	289
a.	Die Korrektur der Mitbestimmungs-Hilfe des ordre public	289
b.	Die Umgehung der unternehmerischen Mitbestimmung durch die ausländische juristische Person & Co. KG	291
1)	Der umgangene Rechtssatz	292
2)	Der ergangene Rechtssatz	294
3)	Die Umgehungsabsicht	295
3.	Ergebnis	295
D.	Ergebnis	296
§ 2	Die sachrechtliche Zulässigkeit der ausländischen juristischen Person & Co. KG innerhalb der Europäischen Gemeinschaft	299
A.	Bestandsaufnahme	299
I.	Die Rechtsprechung	299
II.	Die Literatur	300
III.	Der Gesetzgeber	300

B. Die Auswirkungen der Grundfreiheiten des EGV auf die sachrechtliche Zulässigkeit der ausländischen juristischen Person & Co. KG	301
I. Die Niederlassungsfreiheit	301
1. Das Diskriminierungsverbot	303
a. Die Differenzierung	304
b. Die Rechtfertigung der Differenzierung	306
1) Die Interpretation der Artt. 52, 58 EGV als relative Diskriminierungsverbot	307
2) Die sachlichen Rechtfertigungsgründe	309
2. Das Beschränkungsverbot	315
II. Die Kapitalverkehrsfreiheit	316
III. Die Beteiligungsfreiheit	318
C. Die sachrechtliche Zulässigkeit der ausländischen juristischen Person & Co. KG und die Zielbestimmungen des EGV	319
D. Ergebnis	321
Resümee	322
Literaturverzeichnis	325