

Inhaltsübersicht

<i>Erstes Kapitel</i>	
Einführung	27
A. Einleitung	27
B. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes	29
C. Forschungsfrage und Gang der Untersuchung	30
 <i>Zweites Kapitel</i>	
Grundlagen	32
A. Überblick über das deutsche Personengesellschaftsrecht	32
B. Auftreten und Relevanz von Personengesellschaften im Wirtschaftsleben	35
C. Begriff der grenzüberschreitenden Sitzverlegung	41
D. Vorteile und Risiken grenzüberschreitender Sitzverlegungen	46
 <i>Drittes Kapitel</i>	
Voraussetzungen der grenzüberschreitenden Mobilität	60
A. Sachrechtliche Voraussetzungen: Sitzbegriff im Personengesellschaftsrecht	60
B. Kollisionsrechtliche Voraussetzungen: Internationales Personengesellschaftsrecht ...	78
 <i>Viertes Kapitel</i>	
Niederlassungsfreiheit von Personengesellschaften	111
A. Verwirklichung des Binnenmarktes	111
B. EuGH als Triebfeder der grenzüberschreitenden Mobilität	114
C. Realisierung der Niederlassungsfreiheit im Personengesellschaftsrecht	116

<i>Fünftes Kapitel</i>	
Grenzüberschreitende Verwaltungssitzverlegung 152	
A. Grenzüberschreitende Verwaltungssitzverlegung aus der Perspektive des Unionsrechts	152
B. Grenzüberschreitende Verwaltungssitzverlegung aus der Perspektive des deutschen Rechts	216
<i>Sechstes Kapitel</i>	
Grenzüberschreitender Formwechsel 243	
A. Überblick über die rechtlichen Rahmenbedingungen	244
B. Grenzüberschreitender Formwechsel aus der Perspektive des Unionsrechts	264
C. Grenzüberschreitender Formwechsel aus der Perspektive des deutschen Rechts	324
<i>Siebtes Kapitel</i>	
Möglichkeiten und Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung 391	
A. Verfassungsrechtliche Vorgaben	391
B. Übergang zur Gründungstheorie in unionalen Sachverhalten	392
C. Entsprechende Anwendung der §§ 190ff., 333ff. UmwG	396
<i>Achtes Kapitel</i>	
Schlussbetrachtung 399	
Literaturverzeichnis	404
Rechtsprechungsverzeichnis	449
Sachwortverzeichnis	460

Inhaltsverzeichnis

<i>Erstes Kapitel</i>	
Einführung	27
A. Einleitung	27
B. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes	29
C. Forschungsfrage und Gang der Untersuchung	30
 <i>Zweites Kapitel</i>	
Grundlagen	32
A. Überblick über das deutsche Personengesellschaftsrecht	32
I. Numerus Clausus der Rechtsformen	32
II. Wesentliche Strukturmerkmale	34
B. Auftreten und Relevanz von Personengesellschaften im Wirtschaftsleben	35
I. Idealtypische Personengesellschaften	35
II. Realtypische Personengesellschaften	36
1. Publikumspersonengesellschaft	37
2. Kapitalgesellschaft & Co. KG	38
III. Empirisches	40
C. Begriff der grenzüberschreitenden Sitzverlegung	41
I. Grenzüberschreitende Verwaltungssitzverlegung	41
1. Anfängliche Verwaltungssitzverlegung	42
2. Nachträgliche Verwaltungssitzverlegung	43
II. Grenzüberschreitende Vertragssitzverlegung	43
III. Varia	45
D. Vorteile und Risiken grenzüberschreitender Sitzverlegungen	46
I. Vorteile einer grenzüberschreitenden Verwaltungssitzverlegung	46
1. Arbitrage in ökonomischer Hinsicht	46
2. Arbitrage in rechtlicher Hinsicht	47
a) Gesellschaftsrecht	48

b) Sonstige rechtliche Rahmenbedingungen	49
aa) Steuerrecht	49
bb) Mitbestimmung	51
cc) Insolvenzrecht	52
dd) Konzernierung	54
ee) Prozessuale	55
II. Vorteile eines grenzüberschreitenden Formwechsels	56
1. Arbitrage in ökonomischer Hinsicht	56
2. Arbitrage in rechtlicher Hinsicht	56
3. Vorteile im Vergleich zu anderen Umstrukturierungsarten	57
III. Risiken grenzüberschreitender Sitzverlegungen	58

Drittes Kapitel

Voraussetzungen der grenzüberschreitenden Mobilität	60
A. Sachrechtliche Voraussetzungen: Sitzbegriff im Personengesellschaftsrecht	60
I. Historische Entwicklung des Sitzbegriffs	61
1. Sitzbestimmung bei Kapitalgesellschaften	61
2. Sitzbestimmung bei Personengesellschaften	62
II. Sitzbegriff nach dem MoPeG: Sitzspaltungs- und Sitzwahlfreiheit (§ 706 BGB)	66
1. § 706 BGB als Definitionsnorm	67
a) Begriff des Verwaltungssitzes	67
b) Begriff des Vertragssitzes	69
2. § 706 BGB als Sachnorm	70
a) Eingetragene Gesellschaften	70
b) Nicht eingetragene Gesellschaften	71
III. Eigene Bewertung	72
1. Verwirklichung des Binnenmarktes	72
2. Rechtsvereinheitlichung	73
3. Wertungen	73
4. Rechtsvergleichende Aspekte	75
IV. Fazit	77
B. Kollisionsrechtliche Voraussetzungen: Internationales Personengesellschaftsrecht	78
I. Regelungsabstinentz im internationalen Personengesellschaftsrecht	79
1. Unionsrecht	79
2. Deutsches Recht	81
II. Tradierte Bestimmung des Gesellschaftsstatuts	82

1. Gemeinsamer Ausgangspunkt: Gesellschaftsstatut als Einheitsstatut	84
2. Gründungstheorie	85
a) Wesentliche Aussage	85
b) Hintergrund	88
3. Sitztheorie	90
a) Wesentliche Aussage	90
b) Hintergrund	91
c) Durchbrechungen	94
aa) Niederlassungsfreiheit	94
bb) § 4a GmbHG und § 5 AktG	95
cc) § 706 Satz 2 BGB	95
(1) Kollisionsrechtliche Neutralität	96
(2) § 706 Satz 2 BGB als versteckte einseitige rechtsformspezifische Kollisionsnorm	96
III. Eigene Bewertung	98
1. Übergang zur Gründungstheorie in unionalen Sachverhalten	99
a) Verwirklichung des Binnenmarktes	99
b) Komplexität	99
c) Wertungen	102
2. Bestimmung des Anknüpfungsmoments	104
a) Registrierungsstatut	104
b) Organisationsstatut	105
c) Rechtsvergleichende Aspekte	107
IV. Fazit	109

Viertes Kapitel

Niederlassungsfreiheit von Personengesellschaften	111
A. Verwirklichung des Binnenmarktes	111
B. EuGH als Triebfeder der grenzüberschreitenden Mobilität	114
C. Realisierung der Niederlassungsfreiheit im Personengesellschaftsrecht	116
I. Persönlicher Schutzbereich	118
1. Personengesellschaften als <i>Gesellschaften</i> im Sinne des Art. 54 Abs. 2 AEUV	118
a) Rechtspersönlichkeit	119
b) Rechtsfähigkeit	120
2. Unionszugehörigkeit	123
3. Erwerbszweck	125
4. Zwischenfazit	126

II. Sachlicher Schutzbereich	126
III. Beeinträchtigungen der Niederlassungsfreiheit	129
1. Diskriminierungsverbot als Ausgangspunkt	129
2. Entwicklung zum Beschränkungsverbot	131
3. Einschränkung des Beschränkungsverbots	132
a) Einschränkung durch Spürbarkeitserfordernis oder Kausalität	133
b) Teleologische Reduktion des Beschränkungsbegriffs	134
IV. Rechtfertigungsmaßstäbe	136
1. Geschriebene Rechtfertigungsgründe (Art. 52 Abs. 1 AEUV)	136
2. Ungeschriebene Rechtfertigungsgründe	137
a) Missbrauchseinwand	137
b) Zwingende Gründe des Allgemeininteresses	138
aa) Anwendungsbereich	139
bb) Einzelne zwingende Gründe des Allgemeininteresses	141
3. Verhältnismäßigkeit	143
V. Übertragbarkeit der Rechtsprechung des EuGH auf Personengesellschaften? ..	144
1. Die Ansicht Leibles und Hoffmanns	145
2. Eigene Bewertung	147
VI. Fazit	149

Fünftes Kapitel

Grenzüberschreitende Verwaltungssitzverlegung	152
A. Grenzüberschreitende Verwaltungssitzverlegung aus der Perspektive des Unionsrechts	152
I. Herausverlegung des Verwaltungssitzes	152
1. <i>Daily Mail</i> -Entscheidung	153
a) Sachverhalt und Vorlagefrage	153
aa) Kollisionsrechtliche Ebene	153
bb) Sachrechtliche Ebene	153
b) Urteil des EuGH	154
2. <i>Cartesio</i> -Entscheidung	155
a) Sachverhalt und Vorlagefrage	155
aa) Kollisionsrechtliche Ebene	156
bb) Sachrechtliche Ebene	157
b) Urteil des EuGH	159
aa) Präzisierung der <i>Daily Mail</i> -Entscheidung	159
bb) Fortentwicklung der <i>Daily Mail</i> -Entscheidung – <i>Cartesio obiter dictum</i>	160

3. <i>National Grid Indus</i> -Entscheidung	161
a) Sachverhalt und Vorlagefrage	161
aa) Kollisionsrechtliche Ebene	162
bb) Sachrechtliche Ebene	162
b) Urteil des EuGH	162
II. Hereinverlegung des Verwaltungssitzes	164
1. <i>Centros</i> -Entscheidung	164
a) Sachverhalt und Vorlagefrage	164
aa) Kollisionsrechtliche Ebene	165
bb) Sachrechtliche Ebene	165
b) Urteil des EuGH	165
2. <i>Überseering</i> -Entscheidung	167
a) Sachverhalt und Vorlagefrage	167
aa) Kollisionsrechtliche Ebene	168
bb) Sachrechtliche Ebene	168
b) Urteil des EuGH	169
3. <i>Inspire Art</i> -Entscheidung	170
a) Sachverhalt und Vorlagefrage	170
aa) Kollisionsrechtliche Ebene	171
bb) Sachrechtliche Ebene	172
b) Urteil des EuGH	172
4. <i>Aures</i> -Entscheidung	173
a) Sachverhalt und Vorlagefrage	173
aa) Kollisionsrechtliche Ebene	174
bb) Sachrechtliche Ebene	174
b) Urteil des EuGH	175
III. Bewertung der EuGH-Rechtsprechung – Wirtschaftliche und anfängliche rechtliche Standortwahl im Personengesellschaftsrecht?	177
1. Herausverlegung des Verwaltungssitzes und Autonomie des Herkunftsstaats	177
a) Persönlicher Schutzbereich: <i>Definitionsautonomie</i> des Herkunftsstaats ..	177
aa) <i>Gründung</i> und <i>Fortbestand</i> der Gesellschaft	178
(1) Kritik	179
(2) Eigene Bewertung: <i>Definitionsautonomie</i> als Konsequenz des Anwendungsvorrange des Unionsrechts	181
bb) <i>Gründung</i> nach den <i>Rechtsvorschriften</i> eines Mitgliedstaats	185
(1) Materielles Gesellschaftsrecht	186
(2) Kollisionsrecht	187
(3) Sonstige nicht gesellschaftsrechtliche Vorschriften	187
cc) Zwischenfazit	190

b) Sachlicher Schutzbereich: Merkmal der <i>Niederlassung</i> und anfängliche Herausverlegung des Verwaltungssitzes	191
c) Bindung des Herkunftsstaats an das Beschränkungsverbot	191
d) Rechtfertigungsmaßstäbe	192
aa) Missbrauchseinwand	192
bb) Zwingende Gründe des Allgemeininteresses	193
2. Hereinverlegung des Verwaltungssitzes und Heteronomie des Aufnahmestaats	194
a) Persönlicher Schutzbereich	194
b) Sachlicher Schutzbereich: Merkmal der <i>Niederlassung</i> und anfängliche Hereinverlegung des Verwaltungssitzes	194
aa) Die <i>Centros</i> -Doktrin	195
bb) <i>Vale obiter dictum</i> und die Abkehr von der <i>Centros</i> -Doktrin?	195
cc) Die <i>Polbud</i> -Entscheidung als Bestätigung der <i>Centros</i> -Doktrin	196
dd) Zwischenfazit	198
c) Bindung des Aufnahmestaats an das Diskriminierungs- und Beschränkungsverbot	198
aa) Diskriminierung	198
bb) Beschränkung	199
cc) Einordnung der „Negierung“ der Niederlassungsfreiheit	200
(1) Meinungsbild in der Literatur	200
(2) Eigene Bewertung: „Negierung“ der Niederlassungsfreiheit als sonstige Beschränkung	201
dd) Zwischenfazit: Anerkennungspflicht des Aufnahmestaats	203
(1) Kollisionsrecht	204
(2) Sachrecht	207
d) Rechtfertigungsmaßstäbe	208
aa) Missbrauchseinwand	208
bb) Zwingende Gründe des Allgemeininteresses und das <i>Informationsmodell</i> des EuGH	209
IV. Fazit	213
B. Grenzüberschreitende Verwaltungssitzverlegung aus der Perspektive des deutschen Rechts	216
I. Herausverlegung des Verwaltungssitzes deutscher Personengesellschaften	217
1. Voraussetzung: Zulassung des rechtsformwahrenden Wegzugs durch deutsches Recht	217
a) Verwaltungssitzverlegung eingetragener Personengesellschaften	218
b) Verwaltungssitzverlegung nicht eingetragener Personengesellschaften	219
aa) Unzulässigkeit des Wegzugs	219
bb) Rechtsfolgen	220
(1) Auswirkungen auf den Verlegungsbeschluss	221

(2) Auswirkungen auf die tatsächliche Verwaltungssitzverlegung	222
c) Anfängliche Verwaltungssitzverlegung	223
d) Verwaltungssitzverlegung einer Kapitalgesellschaft & Co. KG	225
2. Rechtsfolge: Anerkennung durch den Aufnahmestaat	226
II. Hierinverlegung des Verwaltungssitzes ausländischer Personengesellschaften	227
1. Voraussetzung: Zulassung des rechtsformwahrenden Wegzugs durch den Herkunftsstaat	228
2. Rechtsfolge: Anerkennung durch deutsches Recht	228
3. Grenzen der Anerkennung	230
a) Nicht gesellschaftsrechtlich zu qualifizierende Normen	231
aa) Insolvenzrecht	232
bb) Registerpublizität	233
cc) Unternehmerische Mitbestimmung	234
b) Sonderanknüpfungen	236
aa) Vertrauenschutz	237
bb) Firmierung	239
cc) Rechtsschein	239
III. Fazit	240

Sechstes Kapitel

Grenzüberschreitender Formwechsel	243
A. Überblick über die rechtlichen Rahmenbedingungen	244
I. Das UmwG als Grundlage für Umwandlungsvorgänge	244
II. Regelungsabstinenz	245
1. Unionsrecht	245
2. Deutsches Recht	246
III. Innerstaatlicher Formwechsel von Personengesellschaften	249
1. Formwechsel „außerhalb“ des UmwG	249
a) Formwechsel nicht eingetragener Gesellschaften	250
b) Formwechsel eingetragener Gesellschaften	251
2. Formwechsel „nach“ UmwG	252
a) Ausgangs- und Zielrechtsträger	253
b) Verfahren	254
3. Identitätsgrundsatz und Sonderprobleme	255
a) Formwechsel einer Kapitalgesellschaft in eine GmbH & Co. KG und <i>vice versa</i>	256
b) Formwechsel einer Einpersonen-Kapitalgesellschaft in eine Personengesellschaft und <i>vice versa</i>	260

c) Identitätsgrundsatz beim Statuswechsel	261
IV. Grenzüberschreitender Formwechsel von Kapitalgesellschaften	261
V. Verhältnis von grenzüberschreitender „Umwandlung“ und „Formwechsel“	263
B. Grenzüberschreitender Formwechsel aus der Perspektive des Unionsrechts	264
I. Hereinumwandlung	265
1. <i>Sevic</i> -Entscheidung	265
a) Sachverhalt und Vorlagefrage	265
aa) Kollisionsrechtliche Ebene	265
bb) Sachrechtliche Ebene	266
b) Urteil des EuGH	266
2. <i>Vale</i> -Entscheidung	267
a) Sachverhalt und Vorlagefrage	267
aa) Qualifikation des Sachverhalts	269
(1) Grenzüberschreitende Neugründung	269
(2) Grenzüberschreitende Umwandlung	271
bb) Kollisionsrechtliche Ebene	273
cc) Sachrechtliche Ebene	273
b) Urteil des EuGH	273
II. Herausumwandlung	275
1. <i>Cartesio obiter dictum</i>	275
2. <i>Polbud</i> -Entscheidung	276
a) Sachverhalt und Vorlagefrage	276
aa) Kollisionsrechtliche Ebene	277
bb) Sachrechtliche Ebene	278
b) Urteil des EuGH	278
III. Bewertung der EuGH-Rechtsprechung – Nachträgliche rechtliche Standortwahl im Personengesellschaftsrecht?	280
1. Herausformwechsel und Heteronomie des Herkunftsstaats	280
a) Persönlicher Schutzbereich	280
b) Sachlicher Schutzbereich: Merkmal der <i>Niederlassung</i> und isolierter Herausformwechsel	285
aa) Meinungsbild vor der <i>Polbud</i> -Entscheidung	285
bb) Die <i>Polbud</i> -Entscheidung	287
cc) Zwischenfazit	290
c) Bindung des Herkunftsstaats an das Beschränkungsverbot	291
aa) Mögliche Beschränkungen	292
bb) Ausschließlicher Vorbehalt des Rechts des Aufnahmestaats	293
d) Rechtfertigungsmaßstäbe	294

aa) Missbrauchseinwand	294
bb) Sonstige zwingende Gründe des Allgemeininteresses	298
2. Hereinformwechsel und Autonomie des Aufnahmestaats	300
a) Personlicher Schutzbereich	300
b) Sachlicher Schutzbereich: Merkmal der <i>Niederlassung</i> und isolierter Her-einformwechsel	302
c) Bindung des Aufnahmestaats an das Diskriminierungs- und Beschränkungs-verbot	303
aa) Diskriminierungsverbot	305
bb) Beschränkungsverbot	306
d) Rechtfertigungsmaßstäbe	307
aa) Missbrauchseinwand	307
bb) Sonstige zwingende Gründe des Allgemeininteresses	308
IV. Direktiven für das mitgliedstaatliche Recht	309
1. Kollisionsrechtliche Ebene	310
a) Einzeltheorien	310
b) Vereinigungstheorie	311
aa) Wesentliche Aussage	311
bb) Bestimmung der jeweils einschlagigen Rechtsordnung	312
(1) Vorrang der „strengsten“ Rechtsordnung	313
(2) Substitution und Anpassung	314
2. Sachrechtliche Ebene	315
a) Äquivalenz- und Effektivitätsgrundsatz	316
b) Auslegung des § 1 Abs. 1 UmwG	318
V. Fazit	320
C. Grenzüberschreitender Formwechsel aus der Perspektive des deutschen Rechts	324
I. Ermittlung des maßgeblichen Rechts	325
1. Kollisionsrecht: Vereinigungstheorie	325
a) Voraussetzungen	325
b) Verfahren	326
c) Wirkungen	328
2. Sachrecht	330
a) Bisheriger Streitstand	330
aa) Entsprechende Anwendung der §§ 190 ff. UmwG	331
bb) Entsprechende Anwendung der §§ 122a ff. UmwG a.F.	331
cc) Entsprechende Anwendung der Art. 8 SE-VO, §§ 12 ff. SEAG	332
b) Eigene Bewertung	334
aa) Entsprechende Anwendung der §§ 190 ff., §§ 333 ff. UmwG	334

(1) Vorrangige Anwendung der §§ 190ff. UmwG	334
(2) Ergänzende Anwendung der §§ 333 ff. UmwG	335
bb) Formwechsel zwischen Personengesellschaften	339
(1) Rechtliche Konstruktion	339
(2) Bedeutung	340
(3) Zulässigkeit	341
3. Rechtsvergleichende Aspekte	344
II. Hereinformwechsel	346
1. Voraussetzungen	346
a) Ausländischer Ausgangsrechtsträger	346
b) Deutscher Zielrechtsträger	347
c) Besonderheiten bei der Beteiligung nicht eingetragener Personengesellschaften	347
2. Verfahren: Ablauf des Hereinformwechsels im Einzelnen	349
a) Verfahren bis zum Erhalt der Formwechselbescheinigung	349
b) Verfahren nach dem Erhalt der Formwechselbescheinigung	350
aa) Einhaltung der für die neue Rechtsform geltenden Gründungsvorschriften	350
(1) Hereinformwechsel einer Einpersonen-Kapitalgesellschaft	350
(2) Verwaltungssitz im Inland	351
bb) Registerverfahren	352
(1) Anmeldung	353
(2) Prüfung durch das Registergericht	354
(3) Eintragung	356
(4) Bekanntmachung der Eintragung	357
c) Besonderheiten bei der Beteiligung nicht eingetragener Personengesellschaften	357
3. Wirkungen	358
III. Herausformwechsel	359
1. Voraussetzungen	359
a) Deutscher Ausgangsrechtsträger	359
b) Ausländischer Zielrechtsträger	360
c) Besonderheiten bei der Beteiligung nicht eingetragener Personengesellschaften	360
2. Verfahren: Ablauf des Herausformwechsels im Einzelnen	362
a) Verfahren bis zum Erhalt der Formwechselbescheinigung	362
aa) Formwechselplan	362
bb) Bekanntmachung des Formwechselplans	364
cc) Formwechselbericht	365
dd) Formwechselprüfung und Prüfungsbericht	366

ee) Zustimmung der Anteilsinhaber	368
(1) Beschlussmehrheit	368
(2) Zeitlicher Ablauf	369
ff) Institutionelle Schutzzvorschriften zugunsten bestimmter Interessengruppen	370
(1) Anteilsinhaberschutz: Barabfindungsangebot	371
(2) Glaubigerschutz	372
(3) Arbeitnehmerschutz: Sicherung der unternehmerischen Mitbestimmung	374
gg) Registerverfahren	377
(1) Anmeldung	378
(2) Prufung	379
(3) Eintragung und Ausstellung der Formwechselbescheinigung	381
b) Verfahren nach dem Erhalt der Formwechselbescheinigung	382
aa) Anpassung der Gesellschaft an die auslandische Zielrechtsform	382
(1) Herausformwechsel in eine Einpersonen-Kapitalgesellschaft	382
(2) Verwaltungssitz im Ausland	383
bb) Registerverfahren	383
c) Besonderheiten bei der Beteiligung nicht eingetragener Personen- gesellschaften	384
3. Wirkungen	386
IV. Fazit	386

*Siebtes Kapitel***Möglichkeiten und Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung** 391

A. Verfassungsrechtliche Vorgaben	391
B. Übergang zur Grundungstheorie in unionalen Sachverhalten	392
I. Vorgreifen einer politischen Entscheidung	394
II. Bedenken im politischen Bereich	395
C. Entsprechende Anwendung der §§ 190 ff., 333 ff. UmwG	396

*Achtes Kapitel***Schlussbetrachtung** 399

Literaturverzeichnis	404
Rechtsprechungsverzeichnis	449
Sachwortverzeichnis	460