

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	15
Einführung	17
I. Problemaufriss und Vorgehensweise	17
1. Problemstellung	17
2. Untersuchungsgegenstand	18
3. Begrenzung der Untersuchung	20
4. Rechtsvergleich als Forschungsmethode	20
a) Das Funktionalitätsprinzip als Leitpfad	22
b) Lückenfüllung in den chinesischen vermögensbindenden Vorschriften als Zweck der rechtsvergleichenden Untersuchung	22
II. Grundbegriffe und Abgrenzung	23
1. Der Unterschied zwischen „Kapital“ und „Vermögen“	23
a) Der Begriff „Kapital“	23
b) Der Begriff „Vermögen“	24
III. Der Unterschied zwischen „Kapitalerhaltung“ und „Vermögensverbindung“	25
1. Kapitalerhaltung im engeren Sinn	25
2. Kapitalerhaltung im weiteren Sinn der Vermögensverbindung	26
1. Teil. Grundlage der Untersuchung	27
§ 1 Die GmbH in China	27
I. Gesellschaft und Gesellschaftsrecht in China	27
1. Die geschichtliche Entwicklung von „gong si“ und des Gesellschaftsgesetzes	27
2. Das Wesen der Gesellschaft im chinesischen Recht	30
a) Diskussion über das Gesellschaftswesen in der chinesischen Literatur	30
aa) Künstliche juristische Entität	30
bb) Nexus of contracts	31
cc) Investitionsinstrument	32
b) Gesetzliche Definition und ihr Vergleich mit dem deutschen Gesellschaftsbegriff	32
c) Wesentliche Merkmale der Gesellschaft	35
d) Doppel Typisierung des Unternehmens und der sich allmählich durchsetzende Begriff „Gesellschaft“	36
aa) Private Unternehmen	37
bb) Kollektive Unternehmen	37
cc) Staatsunternehmen.	38
II. GmbH in China	39
1. Geschichte und Bedeutung in der Wirtschaft	39
2. Das Wesen der GmbH im chinesischen Recht	40
a) GmbH als Handelsgesellschaft	40
b) GmbH als Unternehmensträger	40
c) GmbH als juristische Person	41
d) Ausmaß der Vermögenstrennung als wesentlicher Unterschied zwischen GmbH	42

	und dem anderen Kapitalgesellschaftstyp, der AG.	
aa)	Geschlossenere Gesellschaftsausstattung	42
bb)	Flexiblere Organisation	43
cc)	Einfachere und billigere Gründung im Vergleich zur AG	43
e)	GmbH im deutschen Recht	43
3.	Typisierung der GmbH im chinesischen Recht	44
a)	Mehrpersonen- und Einperson-GmbH	44
b)	Staatseigene GmbH und nicht staatseigene GmbH	44
c)	GmbH gemäß dem Gesellschaftsgesetz und GmbH gemäß den Sondergesetzen	45
III.	Die Finanzierungsstruktur der chinesischen GmbH	46
1.	Eigenkapitalfinanzierung der chinesischen GmbH	46
2.	Fremdfinanzierung der chinesischen GmbH	50
§ 2	Gläubigerschutz: Bedürfnisse und Strategien	53
I.	Gläubigerschutz als Rechtsgut im Gesellschaftsrecht	53
1.	Bedürfnis für einen angemessenen Schutz der GmbH-Gläubiger durch das Gesellschaftsgesetz	53
2.	Die Suche nach dem richtigen Schutzniveau	54
II.	Typische Konfliktlagen	55
1.	<i>ex ante</i>	55
a)	Nicht ausreichende Kapitalgestaltung	55
b)	Betrug beim Antrag auf ein Darlehen	56
2.	<i>ex post</i>	56
a)	Vermögensverschiebung	56
b)	Übermäßig risikoreiche Geschäfte in der Krise	56
III.	Die Suche nach den richtigen Schutzstrategien	57
1.	Verschiedene Forschungsansätze	57
a)	Ökonomischer Forschungsansatz	57
b)	Gläubigerschutz durch Vermögensbindung oder Gläubigerschutz durch Kapitalerhaltung	59
IV.	Rahmenbedingungen für Gläubigerschutz der GmbH in China	59
1.	Änderung der Rahmenbedingungen für Schutz der Gläubiger	60
a)	Wirtschaftspolitische, soziale und kulturelle Rahmenbedingungen	60
aa)	Die grundlegende Änderung auf der wirtschaftlichen Ebene	60
bb)	Auf der wirtschaftspolitischen Ebene	61
cc)	Auf der sozialen Ebene	61
dd)	Kultureller Wandel	62
b)	Andere zu berücksichtigende Faktoren beim Gläubigerschutz einer GmbH	63
aa)	Die strukturellen Schwächen in der chinesischen Justiz	63
bb)	Kreditsicherheit	65
cc)	Fehlende Regulierung durch den Markt	65
dd)	Einmischung der Verwaltung in die Darlehensausgaben	66
ee)	Corporate Governance im neuen chinesischen Gesellschaftsgesetz	66
c)	Entwicklung in den relevanten Rechtsgebieten	68
aa)	Neue Entwicklung in Zwangsvollstreckungsrecht	68

bb)	Schutz des Eigentums	69
cc)	Die neuen chinesischen Unternehmensrechnungslegungsstandards	70
dd)	Das Gesellschaftsregisterwesen	72
§ 3	Begründung des kontinentalen Konzepts des festen Stammkapitals als Hauptträger des Gläubigerschutzes für die chinesische GmbH	75
I.	Funktionen und Begründung der Figur des gesetzlichen Kapitals	76
1.	Funktion des Kapitals zur Vermögenstrennung	77
2.	Kritik der Figur des festen Kapitals	78
3.	Stellungnahme	79
II.	Vermögensbindung durch eine situative Ausschüttungssperre: das US-amerikanische Konzept des Gläubigerschutzes.	80
1.	Solvenztest als Alternative zum kontinentalen Konzept des festen Kapitals	81
a)	Solvenzbestätigung	82
b)	<i>Simple Balance Sheet Test</i>	82
c)	Repressive Maßnahmen	83
2.	Bewertung einer situativen Ausschüttungssperre	83
III.	Situative Ausschüttungssperre für die chinesische GmbH?	83
1.	Detailierte Vorschriften oder Generalklauseln?	84
2.	Schwierigkeit bei der Umsetzung durch nicht ausgereifte Corporate Governance Struktur	84
3.	Haftungsmaßnahmen	85
4.	Bedenken hinsichtlich der Kompatibilität mit anderen Kapitalschutzworschriften	85
IV.	Zwischenergebnisse	85
2. Teil.	Kapitalerhaltung im normalen Geschäftsgang	87
§ 4	Kapitalerhaltungsvorschriften im chinesischen und deutschen Recht	87
I.	Überblick über die Kapitalerhaltungsvorschriften im chinesischen Gesellschaftsrecht	87
1.	Vorschriften über die Gewinnverteilung	87
2.	Das Verbot der Auszahlung an die Gesellschafter	87
3.	Rechtsfolge	87
a)	Rückerrstattungspflicht des Gesellschafters wegen ordnungswidriger Gewinnverteilung	87
b)	Verwaltungsrechtliche Strafe gegen den Gesellschafter wegen Verstoßes gegen das Zahlungsverbot	88
c)	Geschäftsführershaftung	88
II.	Überblick über die Kapitalerhaltungsvorschriften im deutschen Gesellschaftsrecht	89
1.	Das Verbot der Einlagenrückgewähr gemäß § 30 Abs. 1 GmbHG	89
a)	Die Regelungen	89
b)	Rechtsfolgen von § 30 Abs. 1	91
2.	Die aktienrechtliche Vermögensbindung	92
3.	Reform der Kapitalerhaltungsvorschriften durch das MoMiG	93
III.	Vergleich mit den Kapitalerhaltungsvorschriften gemäß § 36 des chinesischen Gesellschaftsgesetzes	93
1.	Ausbau der Tatbestände der § 36 des ch. Gesellschaftsgesetzes	94

a)	Vorliegen einer Unterbilanz – Ausbau der bilanziellen Anknüpfungspunkts	94
aa)	Das Problem der zwei Bilanzwertansätze	95
bb)	Stammkapital	96
cc)	Rücklage	96
dd)	Vorsichtsprinzip.	97
ee)	Zeitpunkt der Leistung	97
b)	Vorliegen einer Leistung an den Gesellschafter – Beseitigung von Rechtslücken	97
aa)	Die verbotenen Leistungen nach dem MoMiG	97
bb)	Verdeckte Ausschüttung	98
cc)	Leistung an Dritten	99
c)	Aufbau der Haftungsvorschriften wegen Verstoßes gegen das Auszahlungsverbot	99
aa)	Rechtsfolge für die Gesellschafter	99
bb)	Schutz des gutgläubigen Leistungsempfängers	101
IV.	Gewinnverteilung gemäß § 167 des chinesischen Gesellschaftsgesetzes	102
V.	Haftung des Geschäftsführer	104
1.	Geschäftsführerhaftung gemäß § 43 Abs. 3 GmbHG.	104
2.	Geschäftsführerhaftung gemäß §§ 149ff. des chinesischen Gesellschaftsgesetzes	105
VI.	Fehlen weiterer kapitalerhaltender Vorschriften	106
VII.	Strafrechtliche Perspektive	106
VIII.	Zwischenergebnisse- Reformvorschläge	107
§ 5	Arbeitsteilung zwischen Insolvenzgesetz und Gesellschaftsgesetz	109
I.	Gesichtspunkt der Vermögensbindung im deutschen Recht in insolvenzrechtlicher Hinsicht	109
1.	Insolvenzantragspflicht	109
2.	Vorschriften über Insolvenzgründe	110
3.	Zahlungsverbot nach der Insolvenzeröffnung	110
4.	Das Recht des eigenkapitalersetzenen Darlehens	110
5.	Insolvenzanfechtung	111
II.	Im chinesischen Recht	112
1.	Vorschriften über Insolvenzgründe	112
2.	Insolvenzantrag	112
3.	Zahlungsverbot nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens	113
4.	Das eigenkapitalersetzende Darlehen	113
5.	Insolvenzanfechtung.	113
III.	Stellungnahme	113
1.	Zu den Insolvenzöffnungsgründen	113
2.	Zu der Insolvenzantragspflicht des Geschäftsführers	114
3.	Insgesamt	114
§ 6	Unternehmenspublizität	115
I.	Überblick über das deutsche Recht	115
1.	Die Handelsregisterpublizität	115
a)	Die Allgemeine Informationsfunktion des Handelsregisters gemäß § 9 HGB	116

b)	Die Publizitätswirkungen des Handelsregisters gemäß § 15 HGB	116
2.	Buchführung und Verpflichtung zur Veröffentlichung von Rechnungslegungsinformation	117
a)	Aufstellung der Jahresabschlusses	118
b)	Prüfung	118
c)	Offenlegung	119
II.	Unternehmenspublizität im chinesischen Recht	119
1.	Publizität über Basisinformationen – zu den Gesellschaftsregisterverwaltungsvorschriften der VR China	120
2.	Publizität der Bilanzinformationen durch die chinesischen Unternehmensbilanzrichtlinien	121
a)	Aufstellung des Jahresabschlusses	121
b)	Prüfung.	122
c)	Offenlegung.	123
III.	Stellungnahme	123
1.	Aufbau eines einheitlichen Handelsregisters	123
a)	Differenzierte Behandlung der Informationen durch das Handelsregister	123
b)	Einführung des elektronischen Handelsregisters	124
2.	Rechnungslegung und Veröffentlichung der Rechnungslegungsinformationen durch das Handelsregister	124
a)	Verdeutlichung der Pflicht des Geschäftsführers zur Aufstellung des Jahresabschlusses und der Haftungsregelungen	124
b)	Konkretisierung der Prüfungspflicht	125
c)	Offenlegung der Bilanzinformationen durch einen elektronischen Anzeiger	125
d)	Differenzierte Behandlung kleiner und größerer Kapitalgesellschaften bei der Verpflichtung zur Offenlegung	125
e)	Konkretisierung der Offenlegungspflicht	126
3. Teil.	Vermögensbindende Maßnahmen in der Krise	127
§ 7	Insolvenzanfechtung im chinesischen und deutschen Recht	127
I.	Insolvenzanfechtung im deutschen Recht	128
II.	Insolvenzanfechtung im chinesischen Recht	129
1.	Gesetzliche Vorschriften	129
2.	Wesentliche Merkmale des Rechts zur Insolvenzanfechtung im chinesischen Insolvenzgesetz	131
a)	Die zentrale Rolle des Insolvenzverwalters	131
b)	Anfechtbare Rechthandlungen	131
c)	Subjektive Voraussetzung	132
d)	Erfasster Zeitraum vor Aufnahme des Insolvenzantrags durch das Volksgericht	132
III.	Stellungnahme	132
1.	Gestaltung der Regelungswerks	132
2.	Regelung des Anfechtungszeitraums in einzelnen Tatbeständen	133
a)	Beginn des Anfechtungszeitraums	133
b)	Länge des Anfechtungszeitraums	134
3.	Verschulden des Schuldners	134
4.	Verstärkung der gläubigerschützenden Funktion der Insolvenzanfechtung durch	135

	eine einheitliche Definition der nahestehenden Person	
IV.	Reform des chinesischen Insolvenzanfechtungsrechts	136
1.	Das Regelwerk der allgemeinen und konkreten Vorschriften	136
2.	Festlegung der einzelnen Tatbestände für die jeweiligen Typen der anfechtbaren Rechtshandlungen	137
3.	Aufbau der Umsetzungsmechanismen des Insolvenzanfechtungsrechts	138
a)	Die Befugnis zur Geltendmachung des Anfechtungsrechts	138
b)	Verjährung des Anfechtungsanspruchs	139
c)	Die Wirkung der Insolvenzanfechtung	139
§ 8	Durchgriffshaftung des Geschäftsführers im chinesischen und deutschen Recht	141
I.	Überblick über das chinesische Recht	141
1.	Dogmatische Grundlage	141
2.	Tatbestände	142
3.	Beweislastumkehr für den Gesellschafter einer Einpersonen-GmbH	142
4.	Reaktion in der Rechtspraxis	143
II.	Überblick über das deutsche Recht	143
1.	Gesellschafterhaftung wegen existenzvernichtenden Eingriffs	143
2.	Gesellschafterhaftung wegen Vermögensvermischung	145
3.	Gesellschafterhaftung wegen materieller Unterkapitalisierung	146
III.	Stellungnahme	146
1.	Gundlage der Durchgriffslösungen	146
2.	Fallgruppen	148
a)	Gesellschafterhaftung wegen Vermögens- und Sphärenvermischung	148
aa)	Gesellschafterhaftung wegen Vermögensvermischung	148
bb)	Gesellschafterhaftung wegen Sphärenvermischung	148
b)	Gesellschafterhaftung wegen materieller Unterkapitalisierung	149
c)	Gesellschafterhaftung wegen existenzvernichtenden Eingriffs	150
Zusammenfassung		153
I.	Das rechtliche Wesen und die Finanzierung der chinesischen GmbH	153
II.	Grundlage und Rahmenbedingung des Gläubigerschutzes in China	154
III.	Rechtfertigung der Figur des gesetzlichen Kapitals für das chinesische GmbH-Recht	155
IV.	Verbesserung der vermögenbindenden Vorschriften im normalen Geschäftsgang	156
1.	Ausbau der Kapitalerhaltungsvorschriften	156
2.	Koordination des Gesellschaftsrechts und Insolvenzrechts	157
3.	Konsolidierung der Unternehmenspublizität	158
V.	Verbesserung der vermögenbindenden Vorschriften in der Krise	159
1.	Ausbau der Insolvenzanfechtungsvorschriften	159
2.	Gesellschafterhaftung als Durchgriffslösung	159
Literaturverzeichnis		163