

# Inhaltsübersicht

<b>Teil 1: Einführung.....</b>	<b>19</b>
<b>§ 1 Gegenstand und Gang der Untersuchung.....</b>	<b>19</b>
<b>§ 2 Das Gesellschaftsrecht im Internationalen Privatrecht („IPR“).....</b>	<b>21</b>
A. Die Lehre des Einheitsstatuts – Umfang des Gesellschaftsstatuts .....	22
B. Theorien zur Bestimmung des Gesellschaftsstatuts .....	23
<b>Teil 2: Das Gesellschaftskollisionsrecht im Spannungsfeld zur Rom I und II-VO.....</b>	<b>33</b>
<b>§ 1 Gesetzliche Grundlage des Gesellschaftsstatuts .....</b>	<b>33</b>
A. Keine unionsrechtliche Regelung des Gesellschaftsstatuts.....	33
B. Völkerrechtliche Abkommen der EU-Mitgliedstaaten auf dem Gebiet des Gesellschaftskollisionsrechts .....	46
C. Nationales Gesellschaftskollisionsrecht .....	47
<b>§ 2 Folgen für das Gesellschaftskollisionsrecht – Spannungsverhältnis zur Rom I und II-VO .....</b>	<b>60</b>
A. Anwendungsvorrang unionsrechtlicher Kollisionsregeln .....	62
B. Folgen für die Auslegung des Gesellschaftskollisionsrechts.....	62
C. Resümee .....	65
<b>§ 3 Zusammenfassung.....</b>	<b>65</b>
<b>Teil 3: Gesellschaftsbezogene Anknüpfungsfragen im Spannungsverhältnis des Gesellschaftsstatutes zur Rom I und II-VO.....</b>	<b>67</b>
<b>§ 1 Die Gründung einer Gesellschaft.....</b>	<b>67</b>
A. Stadien der Gesellschaftsgründung – Begriffsbestimmung .....	68
B. Kollisionsrechtliche Behandlung des Gründungsvorgangs.....	71
<b>§ 2 Formstatut .....</b>	<b>89</b>
A. Begriff der gesellschaftsrechtlichen Rechtshandlung – Reichweite des Ausschlusses des Art. 1 Abs. 2 lit. f Rom I-VO .....	90
B. Geltungsbereich des Art. 11 Rom I-VO.....	93
<b>§ 3 Haftung der Gesellschafter und Organmitglieder.....</b>	<b>120</b>
A. Qualifikation der Haftungsverfassung .....	120

B. Gesellschafter- / Organhaftung wegen Verletzung gesellschaftsbezogener Pflichten .....	123
C. Abgrenzung des Gesellschafts- zum Insolvenz- und Deliktsstatut am Beispiel der Existenzvernichtungshaftung .....	124
D. Zusammenfassung .....	167
<b>§ 4 Firmenrecht.....</b>	<b>170</b>
A. Grundsätzliche Qualifikation des Firmenrechts.....	171
B. Grenzen der gesellschaftsrechtlichen Qualifikation des Firmenrechts durch die Rom II-VO.....	174
C. Zusammenfassung .....	213
<b>Teil 4: Zusammenfassung der Ergebnisse der Arbeit .....</b>	<b>215</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>221</b>

# Inhaltsverzeichnis

Teil 1: Einführung.....	19
§ 1 Gegenstand und Gang der Untersuchung.....	19
§ 2 Das Gesellschaftsrecht im Internationalen Privatrecht („IPR“) .....	21
A. Die Lehre des Einheitsstatuts – Umfang des Gesellschaftsstatuts .....	22
B. Theorien zur Bestimmung des Gesellschaftsstatuts .....	23
I. Sitztheorie .....	24
1. Grundlage und Inhalt der Sitztheorie.....	24
2. Bestimmung des Interessenmittelpunktes der Gesellschaft ....	24
3. Folgen der Sitztheorie für die Ermittlung des Gesellschaftsstatuts.....	25
II. Gründungstheorie.....	26
1. Grundlage und Inhalt der Gründungstheorie .....	26
2. Folgen der Gründungstheorie für die Ermittlung des Gesellschaftsstatuts .....	27
III. Mischformen .....	27
1. Überlagerungstheorie .....	27
2. Kombinationslehre .....	28
3. Differenzierungstheorie.....	28
4. Europarechtliche Ansätze.....	29
IV. Bewertung der Theorien und Zusammenfassung .....	30
Teil 2: Das Gesellschaftskollisionsrecht im Spannungsfeld zur Rom I und II-VO.....	33
§ 1 Gesetzliche Grundlage des Gesellschaftsstatuts .....	33
A. Keine unionsrechtliche Regelung des Gesellschaftsstatuts.....	33
I. Niederlassungsfreiheit (Art. 49, 54 AEUV) keine Kollisionsregel.....	34
1. Thesen für eine Qualifikation der Art. 49, 54 AEUV als Kollisionsregel .....	35
2. Thesen gegen eine Qualifikation der Art. 49, 54 AEUV als Kollisionsregel .....	36

a) Die Stellung des EuGH im Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV .....	37
b) Charakter der Niederlassungsfreiheit als Grundfreiheit.....	38
c) Sachlicher Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit .....	40
3. Ergebnis .....	41
II. Maßnahmen des Unionsgesetzgebers .....	41
1. Der KPMG-Bericht 1993.....	41
2. Vorschlag einer 14. Richtlinie zur grenzüberschreitenden Sitzverlegung von Gesellschaften .....	42
III. Maßnahmen zur Schaffung eines einheitlichen Kollisionsrechts....	45
B. Völkerrechtliche Abkommen der EU-Mitgliedstaaten auf dem Gebiet des Gesellschaftskollisionsrechts .....	46
C. Nationales Gesellschaftskollisionsrecht .....	47
I. Kollisionsrechtlicher Gehalt der Änderung des § 4a GmbHG / § 5 AktG durch das MoMiG.....	47
1. Bisheriger Inhalt des § 4a GmbHG / § 5 AktG.....	48
2. Kein Einfluss der Änderungen des § 4a GmbHG / § 5 AktG auf das Gesellschaftskollisionsrecht .....	48
a) Aspekte für eine kollisionsrechtliche Deutung .....	49
b) Aspekte gegen eine kollisionsrechtliche Deutung.....	50
3. Zusammenfassung .....	52
4. Hilfsweise: Reichweite eines kollisionsrechtlichen Gehalts des § 4a GmbHG / § 5 AktG.....	53
II. Gespaltenes Gesellschaftskollisionsrecht kraft Gewohnheitsrecht .....	53
1. Übergang zur Gründungstheorie hinsichtlich Gesellschaften aus EU-Mitgliedstaaten .....	54
2. Gleichstellung von EWR-Auslandsgesellschaften mit EU-Auslandsgesellschaften .....	56
3. Beibehaltung der Sitztheorie gegenüber Gesellschaften aus Drittstaaten und Gesellschaften inländischer Rechtsform .....	57
III. Resümee .....	60
§ 2 Folgen für das Gesellschaftskollisionsrecht – Spannungsverhältnis zur Rom I und II-VO .....	60
A. Anwendungsvorrang unionsrechtlicher Kollisionsregeln .....	62
B. Folgen für die Auslegung des Gesellschaftskollisionsrechts.....	62
C. Resümee .....	65
§ 3 Zusammenfassung.....	65

<b>Teil 3: Gesellschaftsbezogene Anknüpfungsfragen im Spannungsverhältnis des Gesellschaftsstatutes zur Rom I und II-VO.....</b>	<b>67</b>
<b>§ 1 Die Gründung einer Gesellschaft.....</b>	<b>67</b>
A. Stadien der Gesellschaftsgründung – Begriffsbestimmung .....	68
I. Die Vorgründungsphase .....	68
1. Das Innenverhältnis .....	68
2. Das Außenverhältnis.....	69
II. Die Gründungsphase.....	70
B. Kollisionsrechtliche Behandlung des Gründungsvorgangs.....	71
I. Gesellschaftsrechtliche Qualifikation der Gründungsphase .....	71
II. Kein zwangsläufiger Gleichlauf von Gründungs- und Vorgründungsphase.....	71
III. Qualifikation der Vorgründungsphase .....	72
1. Keine einheitliche Qualifikation der Vorgründungsphase als solche .....	72
2. Kollisionsrechtliche Behandlung des Vorgründungsvertrags bzw. der Vorgründungsgesellschaft .....	73
a) Qualifikation der Vereinbarung zur Errichtung einer Gesellschaft – Vorgründungsgesellschaft/ Vorgründungsvertrag .....	73
aa) Maßgeblichkeit des Gesellschaftsstatuts der zu gründenden Gesellschaft kraft Sachzusammenhang....	73
bb) Maßgeblichkeit des Gesellschaftsstatuts aufgrund des Charakters des Vorgründungsvertrags als Gesellschaft.....	76
cc) Maßgeblichkeit des Vertragsstatuts – Rom I-VO .....	77
b) Formerfordernisse im Zusammenhang mit der Vorgründungsgesellschaft .....	80
aa) Sachrechtliche Erwägungen für eine Anknüpfung an das Gesellschaftsstatut der zukünftigen Gesellschaft.....	82
bb) Internationalprivatrechtliche Erwägungen hinsichtlich der Bestimmung des Formstatuts.....	83
(1) Grundsätzliche Erwägungen.....	83
(2) Zweck der Anknüpfung an das Gesellschaftsstatut .....	84
(3) Anwendungsvorrang der Rom I-VO .....	87

IV. Zusammenfassung .....	88
<b>§ 2 Formstatut .....</b>	<b>89</b>
A. Begriff der gesellschaftsrechtlichen Rechtshandlung – Reichweite des Ausschlusses des Art. 1 Abs. 2 lit. f Rom I-VO .....	90
B. Geltungsbereich des Art. 11 Rom I-VO.....	93
I. Verpflichtungsgeschäfte im Umfeld von Gesellschaften.....	93
1. Grundsatz der alternativen Anknüpfung – Art. 11 Abs. 1 und 2 Rom I-VO.....	93
a) Formerfordernisse – Begriffsklärung .....	94
b) Qualifikation von § 15 Abs. 4 S. 1 GmbHG als Formvorschrift iSv Art. 11 Rom I-VO.....	96
2. Qualifikation von § 15 Abs. 4 S. 1 GmbHG als Eingriffsnorm.....	99
a) Funktion der Sonderanknüpfung von Eingriffsnormen.....	99
b) Beurkundungserfordernis nach § 15 Abs. 4 S. 1 GmbHG als gesondert anknüpfbare Eingriffsnorm .....	100
aa) Begriff der Eingriffsnorm – Qualifikationskriterien....	100
(1) Zwingender Charakter einer Norm .....	100
(2) Rechtsprechung des EuGH zu Eingriffsnormen ...	101
(3) Zwischenergebnis .....	105
bb) Qualifikation des § 15 Abs. 4 S. 1 GmbHG als Eingriffsnorm .....	105
(1) Das Beurkundungserfordernis nach § 15 Abs. 4 S. 1 GmbHG als wesentlicher Bestandteil der wirtschaftlichen Organisation Deutschlands.....	105
(2) Keine konsequente Umsetzung des öffentlichen Interesses.....	107
c) Ergebnis .....	108
3. Anwendung des § 15 Abs. 4 S. 1 GmbHG über den ordre public .....	108
a) Funktion des ordre public nach Art. 21 Rom I-VO .....	108
aa) Gedanke des ordre public.....	108
bb) Positive Funktion des ordre public .....	109
(1) Positive Funktion des Art. 21 Rom I-VO? .....	110
(2) Partiell positive Funktion des ordre public – lex fori als Ersatzrecht.....	111
cc) Zwischenergebnis .....	112
b) Anwendung von § 15 Abs. 4 S. 1 GmbHG über den ordre public als Ersatzrecht .....	112

aa) Das Beurkundungserfordernis nach § 15 Abs. 4 S. 1 GmbHG als Bestandteil des ordre public.....	112
bb) Verstoß gegen § 15 Abs. 4 S. 1 GmbHG als Bestandteil des ordre public .....	112
II. Geltung der Rom I-VO für die dingliche Verfügung über GmbH-Geschäftsanteile? .....	114
1. Rom I-VO und Verfügungsgeschäfte allgemein .....	114
2. Dingliche Verfügung über GmbH-Geschäftsanteile als gesellschaftsrechtlicher Rechtsakt iSv Art. 1 Abs. 2 lit. f Rom I-VO .....	115
3. Resümee – Konsequenz.....	117
4. Exkurs – Bestimmung des Formstatus nach nationalem Internationalem Privatrecht im Zusammenhang mit Verfügung über GmbH-Geschäftsanteile.....	117
III. Zusammenfassung .....	118
<b>§ 3 Haftung der Gesellschafter und Organmitglieder.....</b>	120
A. Qualifikation der Haftungsverfassung .....	120
I. Haftungsverfassung im engeren Sinne – Gesellschafts- und Gesellschafterhaftung .....	120
II. Haftung der Organmitglieder für Gesellschaftsverbindlichkeiten....	122
B. Gesellschafter- / Organhaftung wegen Verletzung gesellschaftsbezogener Pflichten .....	123
C. Abgrenzung des Gesellschafts- zum Insolvenz- und Deliktsstatut am Beispiel der Existenzvernichtungshaftung .....	124
I. Gegenstand der Existenzvernichtungshaftung .....	125
II. Qualifikation der Existenzvernichtungshaftung .....	126
1. Bisheriger Meinungsstand.....	126
a) Erwägungen für eine gesellschaftsrechtliche Qualifikation .....	126
b) Erwägungen für eine insolvenzrechtliche Qualifikation....	128
c) Erwägungen für eine deliktsrechtliche Qualifikation .....	129
2. Unionsrechtliche Implikationen auf die Qualifikation der Existenzvernichtungshaftung.....	130
a) Das Insolvenzstatut – Insolvenzrechtliche Qualifikation der Existenzvernichtungshaftung .....	131
aa) Kriterien zur Bestimmung des Insolvenzstatuts .....	131
(1) Rechtsprechung des EuGH zur Bestimmung der Reichweite des Begriffs der Insolvenz.....	132

(a) Die Entscheidung <i>Gourdain/Nadler</i> .....	132
(b) Die Entscheidung <i>Seagon</i> .....	133
(c) Die Entscheidung <i>Alpenblume</i> .....	134
(d) Die Entscheidung <i>F-Tex</i> .....	135
(e) Zusammenfassung.....	136
(2) Ansätze der Literatur sowie des BGH zur Bestimmung der Reichweite des Insolvenzstatuts .....	137
(3) Allgemeine Kriterien zur Bestimmung der Reichweite des Insolvenzstatuts.....	139
bb) Existenzvernichtungshaftung als Bestandteil des Insolvenzstatuts? .....	144
(1) Keine Vergleichbarkeit mit der Insolvenzanfechtung .....	144
(2) Subsumtion unter die vom EuGH und der Literatur vorgetragenen Abgrenzungskriterien....	150
(3) Teleologische Erwägungen gegen eine insolvenzrechtliche Qualifikation .....	152
cc) Zwischenergebnis .....	153
b) Das Deliktsstatut – Deliktsrechtliche Qualifikation der Existenzvernichtungshaftung.....	154
aa) Kriterien zur Auslegung der Rom II-VO .....	154
bb) Existenzvernichtungshaftung als Haftung aus unerlaubter Handlung iSv Art. 4 Rom II-VO.....	155
(1) Kriterien des EuGH zur Bestimmung außervertraglicher Schuldverhältnisse .....	156
(a) Vertragsbegriff iSv Art. 5 Nr. 1 EuGVVO ....	156
(b) Reichweite des Vertragsbegriffs – Ansprüche aus Vertrag.....	157
(2) Übertragbarkeit der vom EuGH aufgestellten Kriterien zur Bestimmung des vertraglichen Schuldverhältnisses auf kollisionsrechtlicher Ebene .....	160
(3) Die Existenzvernichtungshaftung als außervertragliches Schuldverhältnis.....	161
cc) Zwischenergebnis .....	164
c) Gesellschaftsrechtliche Qualifikation der Existenzvernichtungshaftung .....	164
aa) Vertragliche Qualifikation der Existenzvernichtungshaftung .....	165

bb) Gesellschaftsrechtliche Frage iSv	
Art. 1 Abs. 2 lit. f Rom I-VO .....	165
d) Qualifikation der Existenzvernichtungshaftung auf	
Grundlage nationalen Kollisionsrechts .....	167
D. Zusammenfassung .....	167
I. Allgemeine Kriterien zur Abgrenzung des Gesellschaftsstatuts	
zum Insolvenz- und Deliktsstatut bei Fragen der	
Gesellschafter- und Organhaftung .....	167
II. Qualifikation der Existenzvernichtungshaftung.....	169
§ 4 Firmenrecht.....	170
A. Grundsätzliche Qualifikation des Firmenrechts.....	171
I. Ansätze der Literatur und Rechtsprechung zur	
Qualifikation des Firmenrechts .....	171
II. Stellungnahme.....	172
B. Grenzen der gesellschaftsrechtlichen Qualifikation des	
Firmenrechts durch die Rom II-VO.....	174
I. Lauterkeitsrechtliche Qualifikation des Irreführungsverbots	
(§ 18 Abs. 2 HGB) – Art. 6 Abs. 1, 2 Rom II-VO .....	175
1. Eröffnung des Anwendungsbereichs der Rom II-VO .....	176
a) Außervertragliches Schuldverhältnis –	
Art. 1 Abs. 1 Rom II-VO .....	176
b) Zivil- und Handelssache – Art. 1 Abs. 1 Rom II-VO .....	177
aa) Bestimmung des Begriffs der Zivil-	
und Handelssache .....	178
bb) Qualifikation des Anspruchs aus §§ 37 Abs. 2,	
18 Abs. 1 S. 2 HGB als Zivil- und Handelssache.....	181
c) Schuldverhältnis gesellschaftsrechtlicher Natur –	
Art. 1 Abs. 2 lit. d Rom II-VO .....	183
2. Firmenrechtliches Irreführungsverbot als Bestandteil	
des Lauterkeitsrechts iSv Art. 6 Abs. 1 und 2 Rom II-VO .....	184
a) Kriterien zur Bestimmung des Lauterkeitsstatuts.....	185
b) Das firmenrechtliche Irreführungsverbot (§ 18 Abs. 2	
S. 1 HGB) als Bestandteil des Lauterkeitsrechtsstatuts –	
Art. 6 Abs. 1 und 2 Rom II-VO .....	187
3. Unionsrechtliche Implikationen auf das firmenrechtliche	
Irreführungsverbot (§ 18 Abs. 2 S. 1 HGB) .....	190
a) Vereinbarkeit mit Sekundärrecht .....	191
b) Vereinbarkeit mit Primärrecht .....	193
aa) Beschränkung der Niederlassungsfreiheit –	
Art. 49, 54 AEUV (ex Art. 43 Abs. 1, 48 EG) .....	195

bb) Rechtfertigung des Eingriffs .....	196
4. Ergebnis .....	202
II. Schutzlandanknüpfung des Firmenschutzes –	
Art. 8 Abs. 1 Rom II-VO .....	203
1. Ansätze der Literatur und Rechtsprechung zur Qualifikation des Firmenschutzes.....	204
2. Qualifikation des Firmenschutzes auf Grundlage der Rom II-VO.....	204
a) Eröffnung des Anwendungsbereichs der Rom II-VO .....	204
aa) Außervertragliches Schuldverhältnis.....	204
bb) Schuldverhältnis gesellschaftsrechtlicher Natur –	
Art. 1 Abs. 2 lit. d Rom II-VO .....	205
cc) Ausschluss außervertraglicher Schuldverhältnisse aus Persönlichkeitsverletzungen –	
Art. 1 Abs. 2 lit. g Rom II-VO.....	207
b) Immaterialgüterrechtliche Qualifikation –	
Schutzlandanknüpfung nach Art. 8 Abs. 1 Rom II-VO ....	209
aa) Kriterien zur Bestimmung des Begriffs des geistigen Eigentums iSv Art. 8 Abs. 1 Rom II-VO....	209
bb) Die Firma als geistiges Eigentum iSv Art. 8 Abs. 1 Rom II-VO .....	211
3. Unionsrechtliche Implikationen auf den Firmenschutz .....	212
C. Zusammenfassung.....	213
<b>Teil 4: Zusammenfassung der Ergebnisse der Arbeit .....</b>	<b>215</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>221</b>