

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis	XX
Einleitung	1
 Kapitel 1: Gesellschaftsmobilität im europäischen Binnenmarkt	 3
§ 1 Rechtliche Rahmenbedingungen grenzüberschreitender Mobilität	3
§ 2 Motivation grenzüberschreitender Mobilität	43
 Kapitel 2: Die Niederlassungsfreiheit der Gesellschaften	 60
§ 3 Der Gewährleistungsgehalt der Niederlassungsfreiheit	60
§ 4 Ausprägungen grenzüberschreitender Mobilität von Gesellschaften	91
 Kapitel 3: Der grenzüberschreitende Formwechsel nach deutschem Recht	 156
§ 5 Ermittlung des maßgeblichen materiellen Rechts	156
§ 6 Herausformwechsel deutscher Gesellschaften	174
§ 7 Hereinformwechsel EU-ausländischer Gesellschaften	258
 Kapitel 4: Rechtsvergleich und Ausblick	 297
§ 8 Grenzüberschreitende Formwechsel nach englischem Recht	297
§ 9 Grenzüberschreitende Formwechsel de lege ferenda	328
 Zusammenfassung in Thesen	 340
 Literaturverzeichnis	 343
 Sachregister	 353

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XX
Einleitung	1

Kapitel 1: Gesellschaftsmobilität im europäischen Binnenmarkt	3
---	---

§ 1 Rechtliche Rahmenbedingungen grenzüberschreitender Mobilität	3
I. Einführung	3
II. Grundlagen des Internationalen Gesellschaftsrechts	4
1. Begriff und Gegenstand	5
2. Sitztheorie	5
a) Anknüpfungspunkte	6
b) Rechtspolitische Motive und Kritik	7
c) Möglichkeit eines Statutenwechsels	8
3. Gründungstheorie	10
a) Anknüpfungspunkte	11
b) Rechtspolitische Motive und Kritik	11
c) Möglichkeit eines Statutenwechsels	12
III. Entwicklungsstand unionsrechtlicher Harmonisierung	14
1. Übereinkommen auf der Basis von Art. 220 EWGV / Art. 293 EGV	14
2. Vorentwurf einer Sitzverlegungsrichtlinie	15
IV. Rechtsprechung des EuGH zur Niederlassungsfreiheit der Gesellschaften	17
1. Daily Mail – Bereichsausnahme für das Gesellschaftskollisionsrecht?	17
a) Kernaussage der Entscheidung	18
b) Rechtliche Einordnung	18

2. Centros – Niederlassungsfreiheit für Briefkastengesellschaften?	19
a) Kernaussage der Entscheidung	19
b) Rechtliche Einordnung	20
3. Überseering – Ende der Sitzanknüpfung im Gesellschaftskollisionsrecht?	20
a) Kernaussage der Entscheidung	21
b) Rechtliche Einordnung	22
4. Inspire Art – Durchbruch für die europäische Gründungstheorie?	22
a) Kernaussage der Entscheidung	23
b) Rechtliche Einordnung	23
5. SEVIC Systems – Grenzüberschreitende Umwandlungen qua Niederlassungsfreiheit	25
a) Kernaussage der Entscheidung	25
b) Rechtliche Einordnung	26
6. Cadbury Schweppes – Einschränkung der Zulässigkeit von „Briefkastengründungen“?	27
a) Kernaussage der Entscheidung	28
b) Rechtliche Einordnung	29
7. Cartesio – Partielle Wegzugsfreiheit von Gesellschaften	30
a) Kernaussage der Entscheidung	30
b) Rechtliche Einordnung	32
8. National Grid Indus – Abkehr des EuGH von Daily Mail?	32
a) Kernaussage der Entscheidung	33
b) Rechtliche Einordnung	34
9. VALE Építési – Niederlassungsfreiheit als Formwechsselfreiheit	34
a) Kernaussage der Entscheidung	35
b) Rechtliche Einordnung	38
V. Judikatur deutscher Gerichte zu grenzüberschreitenden Formwechseln	39
1. Herausformwechsel deutscher Gesellschaften	40
2. Hereinformwechsel EU-ausländischer Gesellschaften	41
VI. Zwischenergebnis	42
§ 2 Motivation grenzüberschreitender Mobilität	43
I. Einführung	43
II. Standortwahl im Binnenmarkt	43
1. Unternehmensstrategische Erwägungen	44
2. Steuerrechtliche Erwägungen	45
3. Insolvenzrechtliche Erwägungen	46
III. Beweggründe grenzüberschreitender Formwechsel	50
1. Wechsel des Gesellschaftsstatuts	50
2. Identität des Rechtsträgers	53
3. Sonstige Erwägungen	54

IV. Alternative Restrukturierungsmöglichkeiten	55
1. Grenzüberschreitende Verschmelzung	55
a) Vorzüge	55
b) Nachteile	56
2. Grenzüberschreitende Neugründung	56
a) Vorzüge	57
b) Nachteile	57
3. Grenzüberschreitende Anwachsung	58
a) Vorzüge	58
b) Nachteile	58
V. Zwischenergebnis	59

Kapitel 2: Die Niederlassungsfreiheit der Gesellschaften60

§ 3 Der Gewährleistungsgehalt der Niederlassungsfreiheit.....60

I. Einführung60

II. Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit.....60

1. Sachlicher Anwendungsbereich.....61

a) Ökonomische Zielsetzung62

b) Begriff der Niederlassung65

aa) Abgrenzungskriterien.....66

(1) Qualitatives Element.....66

(2) Zeitliches Element67

(3) Tatsächliches Element67

bb) Tatbestandsmerkmal oder Rechtfertigungskriterium?.....69

(1) Entwicklung der Rechtsprechung69

(2) Stellungnahme71

2. Personeller Anwendungsbereich.....73

a) Niederlassungsfreiheit der Gesellschaftsgründer73

b) Gleichstellung der Gesellschaften.....74

aa) Zweck und Art der Gleichstellung74

bb) Voraussetzungen75

(1) Gründungsverbindung75

(2) Institutionelle Verbindung.....76

III. Gewährleistungsinhalt der Niederlassungsfreiheit77

1. Adressaten der Niederlassungsfreiheit.....77

2. Diskriminierungsverbot79

3. Beschränkungsverbot.....80

4. Rechtfertigung niederlassungsbeschränkender Maßnahmen84

a) Geschriebene Rechtfertigungsgründe85

b) Ungeschriebene Rechtfertigungsgründe	85
aa) Diskriminierungsfreie Beschränkung	86
bb) Zwingende Gründe des Allgemeininteresses.....	87
cc) Geeignetheit	88
dd) Erforderlichkeit	89
IV. Zwischenergebnis	90
§ 4 Ausprägungen grenzüberschreitender Mobilität von Gesellschaften	91
I. Einführung	91
II. Grenzüberschreitende Gesellschaftsgründung.....	92
1. Perspektive des Gründungsstaates	93
a) Bereichsausnahme vom Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit?.....	94
b) Stellungnahme	96
2. Perspektive des Herkunftsstaates.....	98
a) Unionsrechtliche Verpflichtung zur Anerkennung von Briefkastengesellschaften?	98
b) Stellungnahme	102
aa) Erfordernis einer effektiven Bindung	105
bb) Kriterien einer effektiven Bindung.....	109
III. Grenzüberschreitende Verlegung des Verwaltungssitzes.....	111
1. Perspektive des Herkunftsstaates.....	112
a) Unionsrechtliche Zulässigkeit des Verwaltungssitzerfordernisses im Inland?	112
b) Stellungnahme	115
2. Perspektive des Aufnahmestaates	118
a) Kollisionsrechtlicher Gehalt der Niederlassungsfreiheit?	118
b) Stellungnahme	122
IV. Grenzüberschreitende Verlegung des Satzungssitzes	127
1. Rechtsformwahrende Satzungssitzverlegung	128
2. Grenzüberschreitender Formwechsel.....	129
a) Perspektive des Herkunftsstaates	130
aa) Unionsrechtlich verbürgtes Recht auf formwechselnden Wegzug?.....	130
bb) Stellungnahme	134
b) Perspektive des Aufnahmestaates	135
aa) Diskriminierungs- oder Beschränkungsverbot als Kontrollmaßstab?	136
bb) Stellungnahme	140
c) Isolierter Formwechsel?	143
aa) Erfordernis einer tatsächlichen Ansiedlung der Gesellschaft im Aufnahmestaat?.....	143

bb) Stellungnahme	146
V. Zwischenergebnis	152

Kapitel 3: Der grenzüberschreitende Formwechsel nach deutschem Recht	156
---	-----

§ 5 Ermittlung des maßgeblichen materiellen Rechts	156
--	-----

I. Einführung	156
---------------------	-----

II. Kollisionsrechtliche Vereinigungstheorie.....	158
---	-----

1. Grundsätze	160
---------------------	-----

2. Normwidersprüche und Normenmangel.....	162
---	-----

a) Anpassung	162
--------------------	-----

b) Substitution	164
-----------------------	-----

c) Intertemporales Recht	165
--------------------------------	-----

III. Anwendungsvorbehalt des Umwandlungsgesetzes	166
--	-----

1. Unionsrechtliche Vorgaben	166
------------------------------------	-----

2. Analoge Anwendung umwandlungsrechtlicher Vorschriften	168
--	-----

a) Planwidrige Gesetzeslücke.....	170
-----------------------------------	-----

b) Vergleichbare Interessenlage	172
---------------------------------------	-----

IV. Zwischenergebnis	173
----------------------------	-----

§ 6 Herausformwechsel deutscher Gesellschaften	174
--	-----

I. Einführung	174
---------------------	-----

II. Risiken von Herausformwechseln	176
--	-----

1. Risiken für Gesellschaftsgläubiger	176
---	-----

a) Wegfall der persönlichen Gesellschafterhaftung.....	178
--	-----

b) Verringerung der Kapitalziffer.....	178
--	-----

c) Wegfall der Kapitalbindung.....	179
------------------------------------	-----

d) Lockerung der Kapitalbindung	179
---------------------------------------	-----

e) Verschlechterung der zivilverfahrensrechtlichen Rechtsposition?.....	180
---	-----

f) Verzögerung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens?.....	181
--	-----

2. Risiken für Anteilsinhaber	183
-------------------------------------	-----

a) Beeinträchtigung des Bestandes der Rechtsposition als Anteilsinhaber.....	183
---	-----

b) Beeinträchtigung des Inhalts der Rechtsposition als Anteilsinhaber.....	184
---	-----

aa) Allgemeine mitgliedschaftliche Rechtspositionen	185
---	-----

bb) Besondere mitgliedschaftliche Rechtspositionen	187
--	-----

III. Umwandlungsrechtliche Schutzinstrumente	187
--	-----

1. Unionsrechtliche Vorgaben	188
2. Maßnahmen zum Schutz der Gesellschaftsgläubiger	192
a) Persönliche Gesellschafterhaftung für Altverbindlichkeiten.....	192
aa) Herausformwechsel von Personengesellschaften.....	193
bb) Herausformwechsel von Kapitalgesellschaften	194
b) Anspruch auf Sicherheitsleistung.....	195
aa) Anzuwendendes Regelungsregime	196
bb) Tatbestandliche Voraussetzungen	198
c) Haftung der Verwaltungsträger	201
d) Perpetuierung eines allgemeinen Gerichtsstands im Inland?	202
e) Unionsrechtliche Bedenken?.....	204
aa) Geeignetheit	205
bb) Erforderlichkeit	207
3. Maßnahmen zum Schutz der Anteilsinhaber	209
a) Umwandlungsrechtliche Zustimmungserfordernisse	210
aa) Anzuwendendes Regelungsregime	211
bb) Herausformwechsel von Personengesellschaften	212
cc) Herausformwechsel von Kapitalgesellschaften	212
b) Anspruch auf Barabfindung	215
aa) Tatbestandliche Voraussetzungen.....	216
bb) Potentielle Konflikte mit Gläubigerschutzvorschriften	218
c) Sonderrechtsschutz.....	218
d) Anspruch auf bare Zuzahlung	220
e) Haftung der Verwaltungsträger	221
f) Beschlusskontrolle und Gesellschafterklage	223
aa) Beschlussmängelklage	223
(1) Materielle Beschlusskontrolle?.....	224
(2) Individuelle Rechtsmissbrauchskontrolle	226
bb) Spruchverfahren	228
g) Unionsrechtliche Bedenken?	228
aa) Geeignetheit	229
bb) Erforderlichkeit	231
IV. Praktische Durchführung von Herausformwechseln.....	232
1. Zulässige Formwechselkonstellationen	233
a) Formwechselfähige Rechtsträger	233
b) Zulässige Zielrechtsformen	235
2. Umwandlungsverfahren.....	236
a) Vorbereitungsphase.....	236
b) Beschlussphase	239
aa) Vorbereitung der Beschlussfassung	240
bb) Umwandlungsbeschluss	241
(1) Niederschrift über den Umwandlungsbeschluss.....	243
(2) Unbekannte Aktionäre	244

c) Durchführungsphase	244
aa) Registerverfahren in Deutschland	245
(1) Anmeldung des Formwechsels	247
(2) Eintragung mit Wirksamkeitsvorbehalt	250
(3) Löschung der Eintragung der Ausgangsrechtsform	251
(4) Bekanntmachung des Formwechsels	253
bb) Registerverfahren im Aufnahmestaat	254
d) Sonderfall: Beteiligung nicht registerpflichtiger Rechtsformen	254
aa) Herausformwechsel der GbR	255
bb) Nicht registerpflichtige EU-ausländische Zielrechtsform	256
V. Zwischenergebnis	257
 § 7 Hereinformwechsel EU-ausländischer Gesellschaften	258
I. Einführung	258
II. Risiken von Hereinformwechseln	259
III. Umwandlungsrechtliche Schutzinstrumente	260
1. Unionsrechtliche Vorgaben	260
2. Maßnahmen zum Schutz des Rechtsverkehrs	262
a) Verweisung auf das Gründungsrecht	263
aa) Hereinformwechsel in die Rechtsform einer Personengesellschaft	264
bb) Hereinformwechsel in die Rechtsform einer Kapitalgesellschaft	265
(1) GmbH	266
(2) AG	268
(3) KGaA	269
b) Einschränkung der Kontinuität der Firma	270
c) Unionsrechtliche Bedenken?	270
3. Maßnahmen zum Schutz sonstiger Interessen?	271
IV. Praktische Durchführung von Hereinformwechseln	273
1. Zulässige Formwechselkonstellationen	273
a) Formwechselfähige Rechtsträger	274
b) Zulässige Zielrechtsformen	276
c) Rechtsformkongruente Formwechsel	276
2. Umwandlungsverfahren	277
a) Vorbereitungsphase	277
aa) Voraussetzungen des Herkunftsstaates	277
bb) (Sach-)Gründungsbericht	278
b) Beschlussphase	279
aa) Inhalt des Umwandlungsbeschlusses	280
(1) Hereinformwechsel in die Rechtsform einer Kapitalgesellschaft	280

(2) Hereinformwechsel in die Rechtsform einer Personengesellschaft.....	282
bb) Form des Umwandlungsbeschlusses	282
(1) Hereinformwechsel in die Rechtsform einer Kapitalgesellschaft.....	283
(2) Hereinformwechsel in die Rechtsform einer Personengesellschaft.....	283
c) Durchführungsphase	284
aa) Registerverfahren im Herkunftsstaat	284
bb) Registerverfahren in Deutschland	285
(1) Anmeldung des Formwechsels	285
(2) Prüfungsumfang des Registergerichts	287
(3) Eintragung der Zielrechtsform.....	291
(4) Bekanntmachung des Formwechsels	293
d) Sonderfall: Beteiligung nicht registerpflichtiger Rechtsformen	294
aa) Nicht registerpflichtige EU-ausländische Ausgangsrechtsform...294	
bb) Hereinformwechsel in die Rechtsform der GbR.....	294
V. Zwischenergebnis.....	295

Kapitel 4: Rechtsvergleich und Ausblick.....297

§ 8 Grenzüberschreitende Formwechsel nach englischem Recht.....	297
I. Einführung	297
II. Grundlagen des englischen Gesellschaftsrechts	298
1. Internationales Gesellschaftsrecht	299
2. Verbreitete Rechtsformen	302
a) Kapitalgesellschaften (<i>companies</i>).....	303
b) Personengesellschaften (<i>partnerships</i>)	305
3. Umwandlungsrecht	306
a) Neueintragung von Kapitalgesellschaften (<i>re-registration</i>).....	307
b) Grenzüberschreitende Umwandlungen	307
III. Herausformwechsel englischer Gesellschaften	308
1. Umwandlungsrechtliche Schutzinstrumente.....	309
a) Maßnahmen zum Schutz der Gesellschaftsgläubiger	309
b) Maßnahmen zum Schutz der Anteilsinhaber	311
2. Praktische Durchführung von Herausformwechseln	314
a) Vorbereitungsphase.....	315
b) Beschlussphase	316
c) Durchführungsphase	317
IV. Hereinformwechsel EU-ausländischer Gesellschaften.....	320

1. Umwandlungsrechtliche Schutzinstrumente	320
a) Hereinformwechsel in die Rechtsform der <i>Plc.</i>	320
b) Hereinformwechsel in die Rechtsform der <i>Ltd.</i>	321
c) Hereinformwechsel in die Rechtsform der <i>private unlimited company</i>	322
2. Praktische Durchführung von Hereinformwechseln	322
a) Vorbereitungsphase	322
b) Beschlussphase	323
c) Durchführungsphase	324
V. Zwischenergebnis	326
§ 9 Grenzüberschreitende Formwechsel de lege ferenda	328
I. Einführung	328
II. Rechtssetzung auf europäischer Ebene	328
1. Regelungsbedürfnis auf europäischer Ebene	329
2. Reichweite der Regelungskompetenz des Unionsgesetzgebers	330
III. Rechtssetzung auf nationaler Ebene?	332
1. Sinnhaftigkeit einer Regelung durch die Mitgliedstaaten?	332
2. Regelungsbedarf im deutschen Recht?	335
a) Reform Internationalen Gesellschaftsrechts?	335
b) Novelle des Umwandlungsgesetzes	336
IV. Zwischenergebnis	339
Zusammenfassung in Thesen	340
Literaturverzeichnis	343
Sachregister	353