

# Inhaltsverzeichnis

|  |           |
|--|-----------|
| <b>1. Kapitel: Einleitung .....</b>  | <b>1</b>  |
| Gang der Untersuchung.....   | 1         |
| <b>2. Kapitel: Vorstellung der zu untersuchenden Rechtsformen.....</b>   | <b>3</b>  |
| <b>I. Die Unternehmergeellschaft nach § 5a GmbHG.....</b>  | <b>3</b>  |
| 1. Die Rechtsprechungsentwicklung vor dem MoMiG.....   | 4         |
| 2. Reaktionen der Literatur.....   | 5         |
| a) Gründungstheorie.....   | 6         |
| aa) Die Niederlassungsfreiheit als Kollisionsregel.....  | 6         |
| bb) Die Gegenauffassung .....  | 7         |
| cc) Die These von der Sonderanknüpfung .....   | 7         |
| b) Die Argumentation der Vertreter der Sitztheorie .....   | 8         |
| c) Stellungnahme .....   | 9         |
| d) Die Reaktion des Gesetzgebers auf die Rechtsprechung des EuGH .....   | 11        |
| 3. Rechtshistorischer Hintergrund der UG .....   | 12        |
| a) Das Mindestkapitalgesetz.....   | 12        |
| b) Das Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung<br>von Missbräuchen (MoMiG) .....                    | 14        |
| aa) Die Begründung zur Einführung der UG (haftungsbeschränkt) .....  | 16        |
| bb) Kritik am Konzept der Unternehmergeellschaft.....  | 16        |
| 4. Die UG in Zahlen .....  | 31        |
| <b>II. Die Limited Company nach dem Companies Act 2006 .....</b>   | <b>31</b> |
| 1. Wesen und Definition der Limited Company By Shares.....   | 31        |
| 2. Rechtsquelle(n) der Limited .....   | 32        |
| 3. Wirtschaftliche Relevanz der Limited .....  | 33        |
| <b>3. Kapitel: Die sachliche Rechtfertigung der Haftungsbeschränkung mit<br/>    Hilfe der ökonomischen Analyse.....</b> | <b>35</b> |
| <b>4. Kapitel: Die Organhaftung im System des Gläubigerschutzes.....</b>   | <b>39</b> |
| <b>I. Die Organe der Unternehmergeellschaft.....</b>   | <b>39</b> |
| 1. Gesellschafter .....  | 39        |
| a) Haftung der Gesellschafter wegen existenzvernichtendem Eingriffs .....  | 40        |
| b) Haftung der Gesellschafter wegen materieller Unterkapitalisierung.....  | 41        |
| c) Ergebnis .....  | 43        |

|  |           |
|--|-----------|
| 2. Die Gesellschafterversammlung .....   | 44        |
| 3. Geschäftsführung .....  | 44        |
| a) Pflichten des Geschäftsführers .....  | 44        |
| aa) Die Sorgfaltspflichten des Geschäftsführers .....                                  | 44        |
| bb) Die Treuepflichten des Geschäftsführers .....                                      | 45        |
| cc) Die Sorgfaltspflicht im engeren Sinne .....  | 46        |
| dd) Das Geschäftsleiterermessen im Rahmen der Einpersonen-<br>Gesellschaft .....       | 48        |
| b) Haftung des Geschäftsführers .....  | 49        |
| aa) Die Haftung des Geschäftsführers gegenüber der Gesellschaft .....                  | 49        |
| bb) Die Haftung des Geschäftsführers gegenüber Dritten .....                           | 50        |
| cc) Reichweite der Haftungsbeschränkung des Geschäftsführers<br>gegenüber der UG ..... | 54        |
| dd) Geschäftsführerhaftung nach § 64 GmbHG .....                                       | 55        |
| ee) Ergebnis .....   | 58        |
| c) Geschäftsführerdisqualifikation nach § 35 GewO .....                                | 59        |
| <b>II. Die Organe der Limited by shares .....</b>                                      | <b>60</b> |
| 1. General Meeting .....   | 61        |
| a) Gesellschafterhaftung und die Salomon doctrine .....                                | 63        |
| b) Ausnahmen der Salomon doctrine .....  | 64        |
| aa) Die Ausgangslage .....   | 65        |
| bb) Rechtsmethodik des Durchgriffs .....   | 66        |
| c) Durchgriffshaftung wegen Unterkapitalisierung .....                                 | 67        |
| d) Ergebnis .....  | 67        |
| 2. Director .....  | 68        |
| a) Die Stellung des directors .....  | 68        |
| b) Director's duties .....   | 68        |
| aa) Fiduciary duties .....   | 70        |
| (1) Duty to promote the success of the company in good faith .....                     | 70        |
| (2) Avoid conflicts of interest .....  | 75        |
| (3) Rechtsfolgen der Verletzung von fiduciary duties .....                             | 76        |
| (4) Zusammenfassung .....  | 78        |
| bb) Duty to be competent .....   | 79        |
| (1) Einleitung .....   | 79        |
| (2) Inhalt der Pflicht .....   | 79        |
| cc) Abgrenzung zu den fiduciary duties .....   | 80        |
| dd) Zusammenfassung .....  | 82        |
| c) Die Haftung wegen fraudulent trading und wrongful trading .....                     | 83        |

|  |            |
|--|------------|
| aa) Die prozessuale Ausgangssituation .....  | 83         |
| bb) Fraudulent trading.....  | 84         |
| cc) Wrongful trading.....  | 85         |
| (1) Allgemeines .....  | 85         |
| (2) s. 214 IA in der Rechtspraxis .....  | 87         |
| (3) Zweifel an der Effizienz des s. 214 IA 1986 .....  | 88         |
| d) Möglichkeiten der Haftungseinschränkungen des directors .....                               | 91         |
| e) Die Stellung des directors in der Einpersonengesellschaft.....                              | 92         |
| f) Die Disqualifikation des directors.....   | 93         |
| aa) Die einzelnen Untauglichkeitsgründe.....   | 93         |
| bb) Das Disqualifikationsverfahren.....  | 96         |
| cc) Rechtsfolgen der Disqualifikation .....  | 97         |
| g) Folgerungen .....   | 97         |
| 3. Der Secretary.....  | 98         |
| <b>III. Rechtsvergleich .....</b>  | <b>98</b>  |
| 1. Vergleich der Stellung der Gesellschafter .....   | 98         |
| 2. Vergleich der Position der Geschäftsleiter .....  | 99         |
| <b>5. Kapitel: Die Finanzverfassung der einzelnen Gesellschaften .....</b>                     | <b>103</b> |
| <b>I. Die internationale Diskussion über eine effiziente Finanzverfassung.....</b>             | <b>103</b> |
| 1. Mindestkapital .....  | 104        |
| 2. Ausschüttungssperre.....  | 109        |
| 3. Ergebnis.....   | 111        |
| <b>II. Die Finanzverfassung der Unternehmengesellschaft nach § 5a GmbHG.....</b>               | <b>112</b> |
| 1. Einleitung .....  | 112        |
| 2. Grundzüge der GmbH-Finanzverfassung .....   | 113        |
| 3. Die Spezifika der UG-Finanzverfassung .....   | 114        |
| a) Das Volleinzahlungsgebot des § 5a Abs. 2 S. 1 GmbHG.....                                    | 114        |
| b) Das Sacheinlageverbot aus § 5a Abs. 2 S. 1 GmbHG.....                                       | 114        |
| aa) Anwendbarkeit der § 19 Abs. 4 und 5 GmbHG bei Verstoß gegen das<br>Sacheinlageverbot ..... | 115        |
| (a) Keine Anwendung der § 19 Abs. 4 und 5 GmbHG auf die UG.....                                | 115        |
| (b) Die Gegenauffassung .....  | 115        |
| (c) Stellungnahme und Ergebnis.....  | 115        |
| bb) Sacheinlageverbot bei Kapitalerhöhung auf oder über 25.000 €.....                          | 119        |
| (a) Der Begriff der „Kapitalerhöhung“ im Sinne des § 5a Abs. 5<br>GmbHG .....                  | 119        |

|   |            |
|---|------------|
| (b) Verhältnis der UG zur GmbH .....  | 120        |
| (c) Schutz bzw. Sicht des Rechtsverkehrs .....                                  | 121        |
| (d) Ergebnis .....  | 122        |
| c) Thesaurierungsgebot aus § 5a Abs. 3 GmbHG .....                              | 123        |
| aa) Anwendbarkeit der §§ 30, 31 GmbHG auf § 5a Abs. 3 GmbHG .....               | 123        |
| (a) Direkte Anwendung der §§ 30, 31 GmbHG .....                                 | 123        |
| (b) Analoge Anwendung der §§ 30, 31 GmbHG .....                                 | 124        |
| (c) Keine Anwendbarkeit der Kapitalerhaltungsregeln auf § 5 Abs. 3 GmbHG .....  | 124        |
| (d) Ergebnis und Stellungnahme .....  | 124        |
| bb) Besonderheiten der verdeckten Gewinnausschüttung im Rahmen der UG .....     | 125        |
| cc) Ergebnis .....  | 127        |
| 4. Gesamtergebnis .....   | 128        |
| <b>III. Die Finanzverfassung der Limited nach dem Companies Act 2006 .....</b>  | <b>128</b> |
| 1. Kapitalaufbringung .....   | 128        |
| 2. Kapitalerhaltung .....   | 131        |
| a) Gewinnausschüttung – profit distribution .....                               | 131        |
| aa) Haftung der Gesellschafter .....  | 133        |
| bb) Haftung der Geschäftsleiter .....   | 134        |
| cc) Reformvorschläge und Kritik am bestehenden System .....                     | 135        |
| b) Kapitalherabsetzung .....  | 135        |
| aa) Kapitalherabsetzung über ein solvency statement .....                       | 136        |
| bb) Kapitalherabsetzung mittels court approval .....                            | 136        |
| c) Beschränkung des Erwerbs eigener Anteile .....                               | 137        |
| <b>IV. Rechtsvergleich .....</b>  | <b>137</b> |
| <b>6. Kapitel: Das Insolvenzverfahren als Element des Gläubigerschutzes ...</b> | <b>141</b> |
| <b>I. Die UG im Insolvenzverfahren .....</b>                                    | <b>141</b> |
| 1. Die UG im Regelinsolvenzverfahren .....                                      | 141        |
| 2. UG-spezifische Rechtsprobleme im Insolvenzverfahren .....                    | 142        |
| a) Die Überschuldung als Eröffnungsgrund .....                                  | 142        |
| b) Die masselose Insolvenz bzw. Liquidation in der UG .....                     | 145        |
| aa) Die Insolvenzkostenpflichtversicherung nach Burgard/Gundlach .....          | 147        |
| bb) Das erzwungene Insolvenzverfahren nach Schulz .....                         | 147        |
| cc) Das Soll-Eigenkapital nach Kallmeyer .....                                  | 147        |
| dd) Das Insolvenzeröffnungskapital nach Thiessen .....                          | 148        |
| ee) Das Insolvenzeröffnungskapital nach Hollinderbäumer .....                   | 149        |

|  |            |
|--|------------|
| ff) Stellungnahme .....  | 149        |
| c) Gesellschafterdarlehen in der Insolvenz der UG .....                                | 152        |
| d) Alternative Insolvenz- und Sanierungsverfahren für die UG .....                     | 153        |
| 3. Ergebnis .....  | 153        |
| <b>II. Die Limited by shares im Insolvenzverfahren .....</b>                           | <b>154</b> |
| 1. Einleitung .....  | 154        |
| 2. Verfahrensarten .....   | 156        |
| a) Winding-up (liquidation) .....  | 156        |
| aa) Voluntary winding-up .....   | 157        |
| (1) Members voluntary winding-up .....   | 157        |
| (2) Wandlung des members voluntary winding up in ein creditors' winding up .....       | 159        |
| (3) Verfahrensgang des creditors' voluntary winding-up .....                           | 159        |
| (4) Wandlung eines voluntary winding-up in ein compulsory winding-up .....             | 163        |
| bb) compulsory winding up (Winding-up by court) .....                                  | 163        |
| b) Sonstige Verfahrensarten .....  | 168        |
| aa) Administration .....   | 168        |
| bb) Administrative receivership .....  | 169        |
| cc) Company voluntary agreement und scheme of arrangement .....                        | 169        |
| 3. „Inability to pay debts“ als zentraler Insolvenzgrund im englischen Recht .....     | 170        |
| a) Cash flow-Test nach s. 123(1)(e) IA 1986 .....                                      | 171        |
| b) Balance sheet-Test nach s. 123(2) IA 1986 .....                                     | 171        |
| c) Die legal action-Tests nach s. 123(1)(a)(b) IA 1986 .....                           | 172        |
| 4. Die Insolvenzanfechtung .....   | 172        |
| a) Insolvenzanfechtung wegen einer Transaktion unter Wert .....                        | 173        |
| b) Die Insolvenzanfechtung wegen einer Gläubigerbevorzugung .....                      | 174        |
| c) Anfechtungsfrist .....  | 174        |
| d) Drittschutz vor der Insolvenzanfechtung .....                                       | 175        |
| e) Die allgemeine Gläubigerbevorzugung gemäß ss. 423ff. IA 1986 .....                  | 175        |
| 5. Zusammenfassung .....   | 175        |
| <b>III. Rechtsvergleich .....</b>  | <b>176</b> |
| <b>7. Kapitel: Abschließender Rechtsvergleich und Thesen zum deutschen Recht .....</b> | <b>179</b> |
| <b>I. Abschließender Rechtsvergleich .....</b>   | <b>179</b> |
| <b>II. Abschließende Thesen zum Gläubigerschutzsystem der UG .....</b>                 | <b>180</b> |
| <b>Literaturverzeichnis .....</b>  | <b>185</b> |