

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	5
Literaturverzeichnis	18
A. Einleitung	31
B. Problemstellung	34
I. Grundlagen der kollisionsrechtlichen Beurteilung einer Gesellschaft.....	35
II. Darstellung der von Rechtsprechung und Lehre entwickelten Theorien.....	37
1. Sitztheorie	39
a) Herleitung	40
b) Grundlagen.....	40
aa) Anknüpfungsmoment.....	40
bb) Rechtsfolgen bei Auseinanderfallen von Sitz- und Gründungsort	41
(1) Traditionelle Form der Sitztheorie	41
(2) Neuere Entwicklungen.....	42
c) Kritik	43
2. Gründungstheorie.....	44
a) Herleitung	45
b) Grundlagen.....	45
c) Kritik	46

III. Der Freundschafts-, Handels- und Schiffsverkehrsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika.....	47
1. Die Auffassungen der Literatur.....	48
a) Begriff der Anerkennung.....	49
aa) Wortlaut.....	49
bb) Historische Auslegung.....	50
cc) Teleologische Auslegung.....	51
dd) Systematische Auslegung.....	51
(1) Stellung im Vertrag.....	51
(2) Zusammenhang mit Art. VII FHSV: Inländerbehandlung und Meistbegünstigung.....	51
(3) Verhältnis zwischen den beiden Halbsätzen des Art. XXV Abs. 5 S. 2 FHSV.....	52
(4) Zusammenhang mit Art. XXIV Abs. 1 FHSV: Ausschluss von den Vergünstigungen des Vertrages mit Ausnahme der Anerkennung.....	52
ee) Ergebnis.....	53
b) Reichweite der Anerkennung.....	53
2. Die Rechtsprechung.....	55
3. Folgen der Anerkennung bei Auseinanderfallen von Sitz- und Gründungsort.....	57
4. Zusammenfassung.....	58

C. Das genuine link-Erfordernis als Anerkennungsschranke 60

I. Bedürfnis nach einer Anerkennungsschranke.....	60
1. Begriff der „pseudo-foreign corporation“, „quasi-foreign corporation“, „Scheinauslandsgesellschaft“, „Briefkastengesellschaft“.....	61

2. Race to the Bottom?	63
3. Schutzdefizite bei Scheinauslandsgesellschaften	64
4. Unterschiedliche Gläubigerschutzsysteme im deutschen und im US-amerikanischen Gesellschaftsrechts	65
5. Ergebnis	67
II. Grundlagen des genuine link-Erfordernisses	67
1. Entwicklung des Grundsatzes durch den IGH im Nottebohm-Case (so genannte „Effektivitäts-Doktrin“ des IGH)	67
2. Übertragung auf Scheinauslandsgesellschaften	68
a) Übertragung des <i>genuine link</i> -Erfordernisses auf juristische Personen	69
b) Übertragung dieser Grundsätze auf das Gesellschaftsstatut	69
c) Stellungnahme	70
3. Der <i>genuine link</i> -Grundsatz als Völkergewohnheitsrecht	70
a) Einordnung des <i>genuine link</i> -Erfordernisses als allgemeiner Grundsatz des Völkerrechts	71
aa) Völkerrechtliche Herleitung	71
(1) Herleitung aus dem Einmischungs- und Interventionsverbot	71
(2) Herleitung aus dem völkerrechtlichen Rechtsmissbrauchsverbot	72
bb) Völkerrechtlicher Anwendungsbereich	73
(1) Doppelstaatsangehörigkeit	73
(2) Seerechtliche Beurteilung der Nationalität eines Schiffes	73
(3) Die internationale Zuständigkeit gemäß § 23 ZPO	74
(4) Internationales Strafrecht	75
(5) Steuerrecht	75
(6) Zusammenfassung	75
b) Die Geltung völkerrechtlicher Grundsätze im Internationalen Privatrecht	76

c) Normenhierarchie	76
d) Ergebnis	78
4. Das genuine link-Erfordernis als Ausfluß des <i>ordre public</i>	79
a) Der deutsche <i>ordre public</i> gemäß Art.6 EGBGB als Grenze der Anerkennung	79
b) Gemeinsamer <i>ordre public</i> als Grenze der Anerkennung	80
c) Kritik	81
5. Herleitung des genuine link-Erfordernisses aus der Vertragsauslegung	82
6. Herleitung des genuine link-Erfordernisses aus dem US-amerikanischen Recht	83
7. Zusammenfassung	84
III. Inhaltliche Ausgestaltung des genuine link-Erfordernisses	85
1. Der genuine link als tatsächliche effektive Bindung	86
a) Einbettung in die soziale Struktur des Gründungsstaates	87
b) Hinreichende faktische Beziehung	87
c) Geringe Anforderungen	88
d) Missbrauchsgrenze	88
e) Gründungsakt als <i>genuine link</i>	89
f) Diskussion	90
2. Anknüpfungsort	91
3. Zeitliche Grenzen	92
4. Ergebnis	93
IV. Beweislast	93
1. Internationales Beweisrecht	94
2. Rechts- und Parteifähigkeit der Gesellschaft im Aktivprozeß	94
a) Parteifähigkeit (Zulässigkeit)	95
aa) Grundregel der Beweislast	95

	9
bb) Beweislastumkehr für die Behauptung außergewöhnlicher Tatsachen	95
cc) Beweiserleichterung	96
b) Rechtsfähigkeit (Begründetheit)	98
3. Rechts- und Parteifähigkeit im Passivprozess	98
a) Klage gegen die Gesellschaft	98
aa) Parteifähigkeit	99
bb) Rechtsfähigkeit	99
(1) Kläger beruft sich auf mangelnde Rechtsfähigkeit der beklagten Gesellschaft	99
(2) Gesellschaft beruft sich auf mangelnde Rechtsfähigkeit	100
b) Klage gegen die Gesellschafter, Handelnden oder Organe	100
aa) Beklagter beruft sich auf mangelnde Rechtsfähigkeit der Gesellschaft	101
bb) Kläger beruft sich auf mangelnde Rechtsfähigkeit der Gesellschaft	101

D. Der genuine link-Grundsatz in der Rechtsprechung **102**

I. Die Rechtsprechung deutscher Gerichte zu deutsch-amerikanischen Gesellschaften **102**

1. Die Rechtsprechung des BGH	102
a) BGH, Urteil vom 23. April 2002 – XI ZR 136/01 – Anwendung des Gründungsrechts im Geltungsbereich des FHSV	103
b) BGH, Urteil vom 29. Januar 2003 – VIII ZR 155/02 - Beurteilung der Rechtsfähigkeit einer US-amerikanischen Gesellschaft nach der Gründungstheorie ...	103
c) BGH, Urteil vom 5. Juli. 2004 - II ZR 389/02 – US-amerikanische Gesellschaft mit Verwaltungssitz in Deutschland, die einen Broker-Vertrag mit einem US- amerikanischen Partner unterhält	104

aa) Tatbestand und Entscheidungsgründe.....	104
bb) Bedeutung der Entscheidung.....	106
d) BGH, Urteil vom 13.10.2004 – I ZR 245/01 – „GEDIOS“	106
aa) Tatbestand und Entscheidungsgründe.....	107
bb) Bedeutung der Entscheidung.....	108
e) Ergebnis.....	109
2. Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.....	110
a) OLG Düsseldorf, Urteil vom 15. Dezember 1994 – 6 U 59/94 -	111
aa) Tatbestand und Entscheidungsgründe.....	111
bb) Bedeutung der Entscheidung.....	112
cc) Kritik.....	112
(1) Bezeichnung als pseudo-foreign corporation	113
(2) Keine ausreichende Abwägung und Begründung für das Erfordernis eines genuine link.....	114
(3) Keine überzeugende Bestimmung des Verwaltungssitzes.....	115
(4) Überzogene Anforderungen an die inhaltliche Ausgestaltung des genuine link Kriteriums	115
b) OLG Sachsen-Anhalt (Naumburg), Urteil vom 19. Dezember 1995 - 7 U 146/95 -	116
c) OLG Düsseldorf, Urteil vom 1. Oktober 1997 - 15 U 173/96 -	117
aa) Tatbestand und Entscheidungsgründe.....	117
bb) Bedeutung der Entscheidung.....	118
d) OLG Koblenz, Urteil vom 16. Oktober 2003 - 2 U 55/99 -	119
II. Die Grundsätze des EuGH.....	120
1. Entscheidungen des EuGH	121
a) Daily Mail (1988).....	121
b) Centros (1999).....	123

	11
aa) Tatbestand und Entscheidungsgründe.....	123
bb) Kritik.....	124
cc) Bedeutung der Entscheidung.....	124
c) Überseering(2002).....	126
aa)Tatbestand und Entscheidungsgründe.....	126
bb) Kritik.....	127
cc) Bedeutung der Entscheidung.....	127
d) Inspire Art (2003).....	128
aa) Tatbestand und Entscheidungsgründe.....	129
bb) Bedeutung der Entscheidung.....	130
e) Bedeutung der EuGH Rechtsprechung für den <i>genuine link</i> -Grundsatz.....	131
2. Übertragbarkeit der durch den EuGH entwickelten Grundsätze auf deutsch-amerikanische Gesellschaften.....	132
a) Kollisionsrechtlicher Inhalt v. Art. 43 u. 48 EGV.....	133
b) Übereinstimmender Regelungsinhalt.....	134
c) Ungleichbehandlung bei weniger starken Anforderungen des US-amerikanischen Gründungsrechts.....	134
d) Besonderheiten des europäischen Gemeinschaftsverhältnisses.....	136
e) Ergebnis.....	136
3. Neuere Tendenzen der BGH – Rechtsprechung infolge der EUGH- Entscheidungen	137
a) BGH, Urteil vom 13. März 2003 – VII ZR 370/98 -Beurteilung einer europäischen Gesellschaft nach der Gründungstheorie (Umsetzung der Überseering-Entscheidung des EuGH).....	137
b) BGH, Urteil vom 2. Dezember 2004 - III ZR 358/03 (Anwendung der Gründungstheorie auf Drittstaaten).....	138
c) BGH, Urteil vom 14. März 2005 – II ZR 5/03 -.....	139

d) Zusammenfassung	140
--------------------------	-----

E. Fallbeispiele

142

Fall 1: Sitzverlegung und Abbruch der Beziehungen in die USA (Maßgeblicher Anknüpfungszeitpunkt für das genuine link-Kriterium).....	143
1. Zeitpunkt des Rechtsstreits als maßgeblicher Anknüpfungszeitpunkt.....	144
a) Herleitung aus dem Effektivitäts-Erfordernis des Nottebohm-Urteils	144
b) Herleitung als allgemeiner Grundsatz des Völkerrechts	145
c) Herleitung aus dem ordre public.....	145
d) Ergebnis	145
2. Vornahme der den Rechtsstreits begründenden Handlung als maßgeblicher Anknüpfungszeitpunkt	146
3. Zeitpunkt der Sitzverlegung als maßgeblicher Anknüpfungszeitpunkt.....	146
4. Genuine Link zu Zeitpunkt der Gesellschaftsgründung	147
5. Genuine Link zu beliebigem Zeitpunkt.....	148
6. Ergebnis	148
Fall 2: kein genuine link in die USA.....	149
1. Klage der Gesellschaft auf Kaufpreiszahlung.....	150
2. Klage gegen die Gesellschaft	150
3. Klage gegen die Gesellschafter persönlich.....	151
a) Kein race to the bottom.....	152
b) Gläubigerschutz.....	154
c) Schutz der Minderheitsgesellschafter oder Arbeitnehmer	154
d) Erreichung des Ziels: Umwandlung in inländische Gesellschaftsform	155
e) Ergebnis.....	155

Fall 3: Ursprüngliches Auseinanderfallen von Gründungs- und Sitzstaat, kein genuine link	156
1. Grundfall: Gründung nach dem Recht des Staates Delaware zur Umgehung der Vorschriften über das Stammkapital	156
a) Umgehung der Vorschriften über das Mindestkapital als Rechtsmissbrauch	156
b) Sachgerechte Rechtsfolge	157
aa) Gläubigerschutz	157
bb) Wirtschaftspolitische Erwägungen	159
cc) Race to the Bottom	160
2. Abwandlung: Geschäftsbeziehung in die USA	160
3. Ergebnis	160
Fall 4: Missbräuchliche Ausnutzung der Haftungsbeschränkung.....	161
1. Sachverhalt	161
2. Rechtliche Lösung	162
a) Schutz der Gläubiger durch das <i>genuine link</i> -Erfordernis	162
b) Vorliegen einer Schutzlücke.....	164
aa) Haftung nach US-amerikanischen Gesellschaftsrecht.....	164
bb) Haftung nach den Grundsätzen der unerlaubten Handlung gemäß §§ 823 Abs. 2 BGB, 263 StGB	165
cc) Haftung wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung gemäß § 826 BGB	165
dd) Persönliche Haftung der Gesellschafter nach den Grundsätzen der Existenzvernichtungshaftung.....	166
c) Ergebnis.....	168

F. Die durch die Anwendung des genuine link-Grundsatzes bewirkten unannehmbaren Ergebnisse **170**

1. Überschätzung des durch das deutsche Gesellschaftsrecht gewährten Schutzes	170
2. Unterschätzung der außerhalb des Gesellschaftsrechts liegenden Schutzmechanismen	171
3. Fehleinschätzung der durch die Sitzanknüpfung erzielten Schutzwirkung	172
4. Weder Bereitstellung von Haftungsmasse noch Verhinderung von Missbrauch durch das genuine link-Merkmal	173
5. Herstellung von Beziehungen zum Gründungsstaat statt Verhinderung des Missbrauchs von laxem Gesellschaftsrecht	174
6. Undifferenzierte Unterstellung einer Missbrauchsabsicht für jede Gesellschaft, die das Stammkapital nicht aufbringen kann	174
7. Staatliche Auswahl des Vertragspartners	174
8. kein genereller Missbrauch der Niederlassungsfreiheit durch Wahl eines günstigen Inkorporationsstandortes	175
9. Geringer Anwendungsbereich des genuine link-Kriteriums	175
10. Knüpfung des genuine link bereits durch Gründungsakt	176
11. Verfehlung des Ziels einer Neugründung nach Sitzrecht	176
12. Bevorzugung von Großunternehmen	177
13. Hemmung des bilateralen Handels- und Wirtschaftsverkehrs	177
14. Überbewertung der Bedeutung von persönlicher Haftung	177
15. Abgrenzungsschwierigkeiten und Rechtsunsicherheit	178

III. Zusammenfassung	178
-----------------------------------	------------

G. Lösungsalternativen **180**

I. Die Behandlung von pseudo-foreign corporations im US-amerikanischen Recht.. 180

1. Grundlagen des US-amerikanischen Gesellschaftsrechts.....	181
a) Allgemeine Anwendung der Gründungstheorie.....	182
b) Spezielle Regeln für auswärtige bzw. ausländische Gesellschaften.....	183
aa) Die Überlagerung des Gründungsrechts.....	183
(1) Pseudo-foreign corporation laws / outreach statutes.....	184
(2) Entscheidungen US-amerikanischer Gerichte.....	185
(a) Western Air Lines v. Sobieski.....	185
(b) CTS Corp. v. Dynamics Corp. Of America.....	186
(c) Tankersley v. Albright.....	187
(d) Loveridge v. Dreagoux.....	187
(3) Prozessuale Besonderheiten des US-amerikanischen Rechts und ihre Bedeutung für den genuine link-Grundsatz.....	188
(a) Erstreckung des Beibringungsgrundsatzes auf die Anwendung ausländischen und auswärtigen Rechts.....	188
(b) Bestimmung des anwendbaren Rechts aufgrund einer Wertung im Einzelfall.....	189
(c) keine Übertragung dieser amerikanischen Grundsätze auf das deutsche Recht.....	190
(d) Bedeutung dieser Besonderheiten für die Anwendung des genuine link- Grundsatzes durch US-amerikanische Gerichte.....	191
bb) Qualification Statues.....	192

c) Piercing the Corporate Veil.....	193
d) Zusammenfassung.....	194
2. Auswirkungen der US-amerikanischen Rechtslage auf das deutsche Recht.....	195
a) Anerkennung nur derjenigen US-amerikanischen Gesellschaften in Deutschland, die auch in den Vereinigten Staaten anerkannt werden.....	196
b) Anerkennung der US-amerikanischen Gesellschaften in Deutschland nur in demjenigen Rahmen, den das US-amerikanische Recht vorgibt.....	197
3. Lösungsmöglichkeiten für das deutsche Recht.....	198
II. Die Lösung des EuGH und die modifizierte Überlagerungstheorie.....	199
1. Die Lösung des EuGH.....	199
2. Die modifizierte Überlagerungstheorie.....	200
a) Die ursprüngliche Fassung der Überlagerungstheorie.....	201
b) Die modifizierte Fassung der Überlagerungstheorie.....	202
aa) Vorliegen einer Schutzlücke im Gründungsrecht.....	203
(1) Das Subsidiaritätsprinzip.....	203
(2) Die Unerheblichkeit abweichender Qualifikation.....	203
bb) Rechtfertigung der Überlagerung.....	203
(1) Rechtfertigungsgünde für den Eingriff.....	204
(a) Art. 46 EGV: keine Beeinträchtigung der Niederlassungsfreiheit durch Sonderregelungen für Ausländer, die aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung gerechtfertigt sind.....	204
(b) Missbrauch der Niederlassungsfreiheit als Rechtfertigungsgrund.....	205
(c) Sonstige zwingende Gründe des Gemeinwohls als weiterer Rechtfertigungsgrund.....	205
(2) Schranken der Rechtfertigungsgründe.....	206
(a) Diskriminierungsverbot.....	206

	17
(b) Eignung.....	206
(c) Übermaßverbot.....	206
cc) Anknüpfung an das Geschäftsstatut.....	207
dd) In Betracht kommende Überlagerungsvorschriften	207
(1) Gläubigerschutzvorschriften.....	207
(2) Schutz der Minderheitsgesellschafter.....	208
(3) Schutz der abhängigen Gesellschaften.....	208
(4) Schutz fiskalischer Interessen	209
c) Kritik.....	209
III.Zusammenfassung.....	211
H. Ergebnis	213