

**Inhaltsverzeichnis**

|  |            |
|--|------------|
| <b>Abkürzungsverzeichnis</b>   | <b>XII</b> |
| <b>Einleitung</b>  | <b>1</b>   |
| <b>TEIL 1: DAS INTERNATIONALE GESELLSCHAFTSRECHT<br/>UND DER GESELLSCHAFTSSITZ</b> | <b>1</b>   |
| <b>A. DIE KOLLISIONSRECHTLICHE BEHANDLUNG VON GESELLSCHAFTEN</b>                   | <b>2</b>   |
| <b>I. BESTIMMUNG DES PERSONALSTATUTS</b>   | <b>2</b>   |
| <b>1. Gründungstheorie</b>   | <b>5</b>   |
| a) Definition  | 5          |
| b) Vorteile  | 6          |
| c) Nachteile   | 7          |
| d) Korrektive  | 9          |
| e) EWG-Vertrag   | 10         |
| <b>2. Varianten der Gründungstheorie</b>   | <b>11</b>  |
| a) Differenzierungstheorie   | 11         |
| b) Überlagerungstheorie  | 12         |

|   |           |
|---|-----------|
| <b>3. Die Sitztheorie</b>   | <b>15</b> |
| a) Darstellung der Kollisionsregel  | 15        |
| b) Nachteile  | 17        |
| c) Vorteile   | 18        |
| d) Sitztheorie und Rechtswahl   | 19        |
| <b>II. ZUSAMMENFASSUNG</b>  | <b>22</b> |
| <b>B. DER INTERNATIONALE GESELLSCHAFTSSITZ</b>                                  | <b>22</b> |
| <b>I. MÖGLICHKEITEN DER SITZBESTIMMUNG</b>                                      | <b>22</b> |
| <b>1. Die vermeintlich überkommenen Lehren</b>                                  | <b>22</b> |
| a) Recht des Betriebsmittelpunktes  | 23        |
| b) Anknüpfung an den Tätigkeitsort<br>der gesetzlichen Vertreter                | 26        |
| c) Anknüpfung an den Satzungssitz   | 27        |
| d) Bestimmung des Verwaltungssitzes<br>nach dem Recht des statutarischen Sitzes | 28        |
| e) Staat der Gesellschafterversammlungen  | 29        |
| f) Staat der großen Richtlinienentscheidungen                                   | 33        |
| g) Resümee  | 39        |
| <b>2. Rechtsvergleichung</b>  | <b>40</b> |
| a) Österreich   | 40        |
| b) Schweiz  | 43        |
| c) Frankreich   | 45        |
| d) Italien  | 46        |

|   |           |
|---|-----------|
| e) Japan  | 48        |
| <b>3. Der Sitzbegriff in den Staatsverträgen</b>  | <b>52</b> |
| a) Art. 5 des Brüsseler EWG-Übereinkommens<br>über die gegenseitige Anerkennung<br>von Gesellschaften und juristischen Personen | 52        |
| b) Art. 3 des Entwurfs eines Übereinkommens<br>über den Konkurs, Vergleiche und ähnliche Verfahren                              | 53        |
| <b>4. Der steuerrechtliche Sitzbegriff</b>  | <b>56</b> |
| a) Nationales Steuerrecht   | 56        |
| aa) Rechtsprechung  | 57        |
| bb) Finanzverwaltung  | 61        |
| cc) Stellungnahme   | 64        |
| b) Internationales Steuerrecht  | 69        |
| aa) Das OECD-Musterabkommen   | 69        |
| bb) Das deutsch-britische Doppelbesteuerungs-<br>abkommen   | 70        |
| <b>II. BESTANDSAUFNAHME UND BEWERTUNG DER RECHTSPRECHUNG</b>  | <b>74</b> |
| <b>III. DER EFFEKTIVE VERWALTUNGSSITZ</b>   | <b>79</b> |
| <b>1. Ort</b>   | <b>80</b> |
| <b>2. Geschäftsführungsakte</b>   | <b>80</b> |
| a) "Geschäft"   | 81        |
| b) Führungsakte   | 82        |
| aa) Personell/Geschäftsleiter   | 82        |

|   |     |
|---|-----|
| (1) Natürliche Personen   | 82  |
| (2) Person des Geschäftsleiters   | 83  |
| bb) Qualitative Betrachtungsweise   | 87  |
| (1) Weites Verständnis  | 87  |
| (2) Enges Verständnis   | 88  |
| cc) Quantitatives Element   | 91  |
| c) "Laufend"  | 91  |
| d) Probleme bei dezentralisierter Verwaltung  | 92  |
| 3. Umsetzungsaußenwirkung   | 98  |
| a) Umsetzen   | 98  |
| b) Anordnen   | 99  |
| 4. Katalog der Faktoren, die den effektiven<br>Verwaltungssitz der gesellschaft begründen | 101 |
| 5. Faktoren, die den effektiven Verwaltungssitz<br><i>nicht</i> begründen                 | 102 |
| 6. Resümee  | 104 |
| <br>  |     |
| IV. AUSEINANDERSETZUNG MIT DEN FORTENTWICKLUNGSVORSCHLÄGEN                                | 105 |

|                |   |            |
|----------------|---|------------|
| <b>TEIL 2:</b> | <b>DIE TYPENVERMISCHUNG ÜBER DIE GRENZE<br/>UND DIE SITZTHEORIE</b>               | <b>112</b> |
| <b>A.</b>      | <b>DIE FOREIGN COMPANY UND CO. KG<br/>UNTER GESELLSCHAFTSRECHTLICHEN ASPEKTEN</b> | <b>113</b> |
| <b>I.</b>      | <b>INTERNATIONALES GESELLSCHAFTSRECHT</b>   | <b>113</b> |
| <b>1.</b>      | <b>Reinigungsstand</b>  | <b>113</b> |
|                | a) Der Ansatz des Bayerischen Obersten<br>Landesgerichts                          | 113        |
|                | b) Die Auffassung von Ebke  | 120        |
|                | c) Die Auffassung von Beitzke   | 122        |
|                | d) Die Grundsätze von Wiedemann   | 122        |
|                | e) Der Ansatz von Grasmann  | 123        |
|                | f) Die Meinung von Bokelmann  | 125        |
|                | g) Die Auffassung von Hüffer  | 126        |
|                | h) Die Auffassung von Schmidt-Hermesdorf  | 128        |
|                | i) Hennerkes/Binz   | 128        |
|                | k) Schulze zur Wiesche  | 129        |
|                | l) Weitere die Typenvermischung über die Grenze<br>befürwortende Auffassungen     | 129        |
|                | m) Die Auffassung von Großfeld  | 130        |
|                | n) Die Auffassung von Ebenroth  | 132        |

|  |     |
|--|-----|
| 2. Lösungsmöglichkeiten  | 133 |
| a) Die Sitztheorie und das gespaltene Gesellschaftsstatut  | 133 |
| aa) Die "typische" Foreign Company & Co. KG  | 133 |
| (1) Kriterien zur Bestimmung des effektiven Verwaltungssitzes der KG                             | 134 |
| (a) Sachlicher Umfang der maßgeblichen Anknüpfungspunkte   | 135 |
| (b) Persönlicher Umfang der maßgeblichen Anknüpfungspunkte                                       | 138 |
| (2) Konsequenzen für den Verwaltungssitz der foreign company & Co. KG                            | 139 |
| (a) Einheitliche Willensumsetzung und die getrennte Anknüpfung                                   | 139 |
| (b) Effektiver Verwaltungssitz im Ausland  | 142 |
| (c) Effektiver Verwaltungssitz im Inland   | 143 |
| (3) Rechtlich oder faktisch denaturierte KG  | 144 |
| (4) Resümee  | 145 |
| bb) Die Komplementärin der "typischen" foreign company & Co. KG verfolgt unterschiedliche Zwecke | 147 |
| (1) Das Tagesgeschäft der KG wird (mittelbar) durch Organe der foreign company geleitet          | 148 |
| (a) Sitz der Foreign Company   | 149 |
| (aa) Kriterien zur Sitzbegriff und Fallvarianten   | 149 |
| (α) Sachliche / Qualitative Kriterien  | 150 |
| (β) Personelle Kriterien   | 152 |
| (bb) Konsequenzen für die Rechtsfähigkeit der ausländischen Komplementärgesellschaft             | 152 |
| (α) Sitz im Inland   | 153 |
| (β) Sitz im Ausland  | 154 |

|   |     |
|---|-----|
| (b) Sitz der KG   | 155 |
| (aa) Kriterien zur Sitzbestimmung   | 155 |
| (bb) Konsequenzen für den<br>Verwaltungssitz der KG   | 156 |
| (α) Sitz im Ausland   | 156 |
| (β) Sitz im Inland  | 156 |
| (2) Das Tagesgeschäft der KG wird <i>nicht</i><br>durch die foreign company geleitet                          | 156 |
| (a) Sitz der foreign company im Ausland   | 157 |
| (b) Sitz der KG im Inland   | 157 |
| (c) Konsequenzen für die Typenverbindung  | 158 |
| (3) Resümee   | 158 |
| cc) Die ausländische Gesellschaft ist<br>Komplementärin mehrerer Gesellschaften<br>(sternförmige Beteiligung) | 158 |
| (1) Sitz der Komplementärgesellschaft   | 159 |
| (a) Effektiver Verwaltungssitz im Inland  | 159 |
| (b) Effektiver Verwaltungssitz im Ausland   | 160 |
| (2) Sitz der KGs  | 160 |
| (a) Effektiver Verwaltungssitz im Ausland   | 161 |
| (b) Effektiver Verwaltungssitz im Inland  | 161 |
| (3) Konsequenzen für die Typenvermischung   | 161 |
| dd) Die KG mit mehreren Komplementärgesellschaften  | 162 |
| (1) Sitz der Komplementärgesellschaften   | 163 |
| (a) Effektiver Verwaltungssitz der GmbH   | 163 |
| (b) Effektiver Verwaltungssitz der<br>ausländischen Komplementärin  | 163 |
| (aa) Sitz im Inland   | 163 |
| (bb) Sitz im Ausland  | 164 |

|  |            |
|--|------------|
| (2) Sitz der KG  | 164        |
| (a) KG - Sitz im Ausland   | 166        |
| (b) KG-Sitz im Inland  | 166        |
| (3) Resümee  | 166        |
| ee) Die doppelstöckige Gesellschaft & Co. KG   | 167        |
| ff) Stellungnahme  | 168        |
| b) Die Theorie der wirtschaftlichen Einheit  | 169        |
| c) Die ausländische juristische Person KG<br>und das internationale Konzern- und<br>Konzernkollisionsrecht | 171        |
| aa) Konzernbegriff   | 172        |
| bb) Konzernkollisionsrecht   | 172        |
| cc) Übertragung der Grundsätze auf die<br>ausländische juristische Person & Co. KG                         | 173        |
| <b>3. Die Einheitssitztheorie</b>  | <b>175</b> |
| a) Die Anknüpfung an den Unternehmensträger  | 175        |
| b) Verkehrs- und Minderheitenschutz  | 177        |
| c) Das Abspaltungsverbot   | 180        |
| d) Umfang und Grenzen der Einheitstheorie  | 182        |
| aa) Gesellschafter   | 182        |
| bb) Vertretung   | 183        |
| cc) Geschäftsführung   | 184        |
| dd) Haftung  | 184        |
| e) Rechtsgedanke aus Art. 5 EGBGB  | 184        |
| f) Rück- und Weiterverweisung  | 185        |
| aa) Weiterverweisung   | 186        |
| bb) Rückverweisung   | 186        |
| cc) Konsequenzen   | 187        |



|  |            |
|--|------------|
| <b>4. Ablehnung der Lehre von der allgemeinen und besonderen Rechtsfähigkeit</b>               | <b>188</b> |
| a) Die Einheitstheorie und die Lehre von der allgemeinen und besonderen Rechtsfähigkeit        | 189        |
| b) Die Statutenspaltung und die Lehre von der allgemeinen und besonderen Rechtsfähigkeit       | 190        |
| c) Resümee   | 192        |
| <b>5. Rechtsfolgen der Nichtanerkennung der ausländischen juristischen Person &amp; Co. KG</b> | <b>193</b> |
| a) Haftung bei nicht rechtsfähiger Komplementär-gesellschaft                                   | 194        |
| b) Haftung bei Beteiligung einer rechtsfähigen ausländischen Komplementärgesellschaft          | 197        |
| c) Resümee   | 197        |
| <br>   |            |
| <b>II. DIE TYPENVERMISCHUNG ÜBER DIE GRENZE UND DAS NATIONALE SACHRECHT</b>                    | <b>198</b> |
| <br>   |            |
| <b>1. Der Rechtsformzwang und die Typenvermischung über die Grenze</b>                         | <b>199</b> |
| a) Numerus Clausus der Rechtsform und die "Absorptionsfunktion"                                | 199        |
| b) Die Typenfreiheit und der Rechtsformzwang   | 200        |
| c) Importverbot ausländischer Rechtsformen   | 201        |
| <b>2. Auseinandersetzung mit den Gegenauffassungen"</b>  | <b>202</b> |
| a) § 134 BGB   | 202        |
| b) Vertretungsverhältnisse und ultra vires-Doktrin   | 203        |

|  |     |
|--|-----|
| c) Haftkapital   | 208 |
| aa) Kapitalausstattung                                 | 208 |
| bb) Kapitalerhaltung                                   | 210 |
| (1) Erhaltung des Stammkapitals                        | 210 |
| (2) Eigenkapitalersetzende Gesellschafterdarlehen      | 211 |
| cc) Haftung  | 212 |
| d) Parallele zum ausländischen Minderjährigen          | 213 |
| e) Argument aus § 5 Abs. 2 Nr. 3 KVStG                 | 214 |
| f) Bericht des Rechtsausschusses zur GmbH-Novelle 1980 | 216 |
| g) Materialien zum Mitbestimmungsgesetz 1976           | 218 |

L

|   |     |
|---|-----|
| <b>B. INSOLVENZRECHT</b>  | 221 |
| <b>I. VERGLEICH ZUR INSOLVENZ EINER GMBH &amp; CO. KG</b>                                       | 221 |
| <b>II. KONKURS EINER FOREIGN COMPANY &amp; CO. KG</b>   | 223 |
| <b>1. Konkurs der KG</b>  | 224 |
| a) Zuständigkeit zur Konkurseröffnung   | 224 |
| aa) Örtliche Zuständigkeit  | 224 |
| bb) Internationale Zuständigkeit  | 225 |
| cc) Ausländischer Parallelkonkurs   | 225 |
| b) Universale Wirkung des Inlandkonkurses   | 226 |
| <b>2. Konkurs der ausländischen Komplementärgesellschaft</b>                                    | 227 |
| a) Voraussetzungen der Anerkennung des Konkurses über die ausländische Komplementärgesellschaft | 230 |

|  |            |
|--|------------|
| b) Inlandswirkung des Konkurses über die Komplementärgesellschaft            | 234        |
| aa) Zweigniederlassungen im Inland   | 234        |
| bb) Vorliegen einer Konkurslücke   | 235        |
| 3. Koordination der Konkurse   | 236        |
| a) Die Konkursmasse  | 236        |
| b) Konkursverwaltungsstatute   | 237        |
| c) Konkursverteilungsstatute   | 238        |
| d) Gemeinschuldnerrolle  | 239        |
| 4. Abgrenzung zu den Gesellschaftsstatuten                                   | 241        |
| 5. Resümee   | 242        |
| <b>TEIL 3: ZUSAMMENFASSUNG</b>   | <b>243</b> |
| <b>A. DAS INTERNATIONALE GESELLSCHAFTSRECHT UND DIE SITZTHEORIE</b>          | <b>243</b> |
| <b>B. DIE SITZTHEORIE UND DIE TYPENVERMISCHUNG ÜBER DIE GRENZE</b>           | <b>245</b> |
| <b>I. INTERNATIONALES GESELLSCHAFTSRECHT</b>                                 | <b>245</b> |
| <b>II. GRENZÜBERSCHREITENDE TYPENVERMISCHUNG UND DAS NATIONALE SACHRECHT</b> | <b>246</b> |
| <b>III. INSOLVENZ</b>  | <b>247</b> |
| <b>IV. AUSBLICK</b>  | <b>247</b> |
| <b>Literaturverzeichnis</b>  | <b>248</b> |