

# Die grenzüberschreitende Sitzverlegung von Kapitalgesellschaften in der Europäischen Union

Bedarf und Ausgestaltung einer Sitzverlegungsrichtlinie

Bearbeitet von  
Dr. Gregor Janisch

1. Auflage 2015. Buch. 465 S. Kartoniert  
ISBN 978 3 8487 2390 4  
Format (B x L): 15,1 x 22,6 cm  
Gewicht: 688 g

Recht > Handelsrecht, Wirtschaftsrecht > Gesellschaftsrecht > Europäisches,  
Internationales Gesellschaftsrecht

schnell und portofrei erhältlich bei

  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Gregor Janisch

Die grenzüberschreitende Sitzverlegung von  
Kapitalgesellschaften in der Europäischen Union

Bedarf und Ausgestaltung einer Sitzverlegungsrichtlinie



**Nomos**

**Schriften zum gesamten Unternehmensrecht**

Herausgegeben von

Prof. Dr. Carsten Herresthal, LL.M., Universität Regensburg

Prof. Dr. Wolfgang Servatius, Universität Regensburg

**Band 3**

Gregor Janisch

## Die grenzüberschreitende Sitzverlegung von Kapitalgesellschaften in der Europäischen Union

Bedarf und Ausgestaltung einer Sitzverlegungsrichtlinie



**Nomos**

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Regensburg, Univ., Diss., 2015

ISBN 978-3-8487-2390-4 (Print)

ISBN 978-3-8452-6548-3 (ePDF)

1. Auflage 2015

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2015. Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Inhaltsverzeichnis

Einführung:	19
Teil 1 Rechtlicher Rahmen der Unternehmensmobilität	23
§ 1 Europäische Ebene	23
A. Primär- und Sekundärrecht	23
B. Auswirkung der EU-Grundrechte Charta	26
C. Die Internationale Fusionsrichtlinie	28
D. Möglichkeiten der Sitzverlegung bei supranationalen europäischen Gesellschaftsformen	30
§ 2 Nationale Ebene	32
A. Kollisionsrechtliche Grundsätze	33
B. Maßgebliches Kollisionsrecht in Deutschland	37
§ 3 Völkerrechtliche Ebene	40
§ 4 Die Niederlassungsfreiheit	41
A. Die Niederlassungsfreiheit auf dem Weg vom Diskriminierungsverbot zum Beschränkungsverbot	42
B. Die Sitzverlegung von Gesellschaften in der Rechtsprechung des EuGH	46
I. Status quo	46
II. Offene Fragen	50
1. Aufgabe der „Centros“-Judikatur	52
2. Tatbestandsbezogene Aussagen zum Niederlassungsbegriff	54
3. Besonderer Rechtfertigungsmaßstab bei missbräuchlichen Gestaltungen	56
4. Eigene Bewertung	57
5. Ergebnis	64
Teil 2 Die grenzüberschreitende Mobilität von Kapitalgesellschaften in der Europäischen Union de lege lata	67
§ 1 Verlegung des Verwaltungssitzes	67
A. Wegzugsperspektive	67

*Inhaltsverzeichnis*

B. Zuzugsperspektive	69
§ 2 Verlegung des Satzungssitzes (grenzüberschreitender Formwechsel)	71
§ 3 Grenzüberschreitende Verschmelzungen	74
A. Schutz durch die Niederlassungsfreiheit	74
B. Die internationale Fusionsrichtlinie	75
I. Grundkonzeption	75
II. Anwendungsbereich	76
III. Verfahren	78
1. Verschmelzungsplan	78
2. Verschmelzungsbericht	79
3. Sachverständigenbericht	80
4. Zustimmung der Gesellschafterversammlung	81
5. Rechtmäßigkeitskontrolle	81
6. Eintragung	82
IV. Rechtsfolgen	83
V. Schutz der Stakeholderinteressen	83
1. (Minderheits-)Gesellschafter	83
2. Gläubiger	84
3. Beteiligung der Arbeitnehmer	85
VI. Steuerrechtliche Behandlung	86
§ 4 Grenzüberschreitende Spaltungen	88
§ 5 Die Sitzverlegung bei der Societas Europaea (SE)	88
A. Grundsätze der Societas Europaea	88
B. Das Verlegungsverfahren	91
I. Verlegungsplan	91
II. Verlegungsbericht	93
III. Verlegungsbeschluss	93
IV. Verlegungsbescheinigung	93
V. Eintragung	94
C. Behördliches Vetorecht	95
D. Wirkung und Rechtsfolgen der Sitzverlegung	96
E. Schutz der Stakeholderinteressen	96
I. Schutz der (Minderheits-) Gesellschafter	96
II. Schutz der Gläubigerinteressen	97
III. Beteiligung der Arbeitnehmer	99
F. Steuerrechtliche Folgen	100

G. Bedeutung und Sitzverlegung der SE in der Praxis	101
Teil 3 Stakeholder-Interessen bei der grenzüberschreitenden Sitzverlegung	103
§ 1 Identität und Diskontinuität beim Formwechsel	105
§ 2 Harmonisierungsstand im Gesellschaftsrecht	109
§ 3 Gesellschaftsinteressen	117
§ 4 Gesellschafterinteressen	120
A. Inkongruenter Formwechsel am Beispiel eines Formwechsels zwischen GmbH und AG nach deutschem Recht	124
I. Steuerung der Gesellschaft	124
II. Garantiekapital und Kapitalaufbringung	127
III. Gewinnverwendung und Kapitalausschüttung	132
IV. Kapitalmaßnahmen	133
V. Veräußerung von Geschäftsanteilen	136
VI. Verlust der Mitgliedschaft	137
VII. Wettbewerbsbeschränkungen	139
VIII. Besondere Mitgliedschaftsrechte	141
IX. Zusammenfassung	143
B. Kongruenter grenzüberschreitender Formwechsel der Gesellschaften mit beschränkter Haftung	144
I. Steuerung der Gesellschaft	144
II. Garantiekapital und Kapitalaufbringung	149
III. Gewinnverwendung und Kapitalausschüttung	155
IV. Kapitalmaßnahmen	157
V. Veräußerung von Geschäftsanteilen	160
VI. Verlust der Mitgliedschaft	162
VII. Wettbewerbsbeschränkungen	163
VIII. Zusammenfassung	163
C. Kongruenter grenzüberschreitender Formwechsel der Aktiengesellschaften	166
I. Steuerung der Gesellschaft	167
II. Einlagen und einlageähnliche Ansprüche	174
III. Gewinnverwendung und Kapitalausschüttung	176
IV. Kapitalmaßnahmen	179
V. Veräußerung von Anteilen	182



*Inhaltsverzeichnis*

VI. Verlust der Mitgliedschaft	184
VII. Wettbewerbsbeschränkungen	186
VIII. Zusammenfassung	186
D. Auslandsproblematik	188
E. Ergebnis	189
§ 5 Gläubigerinteressen	191
A. Verlust eines inländischen Schuldners	193
I. Forderungsstatut	193
II. Gerichtsstand	195
III. Zwangsvollstreckung	200
1. EuGVVO	201
2. EuVTVO	202
3. EuBagatellVO	203
4. Zusammenfassung	203
IV. Insolvenzrecht	205
V. Ergebnis	210
B. Gefahr durch Rechtsformwechsel	211
I. Inkongruenter Formwechsel zwischen einer GmbH und einer AG nach deutschem Recht	212
1. Kapitalschutz	212
a) Mindestkapital und Kapitalaufbringung	212
b) Änderung der Kapitalziffer	214
c) Kapitalbindung	215
d) Behandlung eigenkapitalersetzende Maßnahmen	217
e) Erwerb eigener Anteile	217
f) Gesetzliche Pflicht zur Bildung von Rücklagen	218
2. Gesellschafterhaftung	219
3. Beeinträchtigung durch Abfindungsansprüche der Gesellschafter	221
4. Zusammenfassung	222
II. Kongruenter grenzüberschreitender Formwechsel der Gesellschaften mit beschränkter Haftung	223
1. Kapitalschutz	223
a) Mindestkapital und Kapitalaufbringung	224
b) Änderung der Kapitalziffer	225
c) Kapitalbindung	228

d) Behandlung eigenkapitalersetzender Maßnahmen	229
e) Erwerb eigener Anteile	230
f) Gesetzliche Pflicht zur Bildung von Rücklagen	233
2. Gesellschafterhaftung	234
3. Zusammenfassung	239
III. Kongruenter grenzüberschreitender Formwechsel der Aktiengesellschaften	241
1. Kapitalschutz	241
a) Mindestkapital und Kapitalaufbringung	241
b) Änderung der Kapitalziffer	243
c) Kapitalbindung	246
d) Behandlung eigenkapitalersetzender Maßnahmen	246
e) Erwerb eigener Anteile	247
g) Gesetzliche Pflicht zur Bildung von Rücklagen	249
2. Gesellschafterhaftung	250
3. Zusammenfassung	250
C. Ergebnis	252
§ 6 Arbeitnehmer	256
A. Betroffen als Gläubiger	256
B. Individuelle vertragliche Rechte und anwendbares nationales Arbeitsrecht	258
C. Betriebliche Mitbestimmung	260
D. Unternehmerische Mitbestimmung	264
E. Ergebnis	267
§ 7 Steuerliche Erwägungen	268
A. Steuerrechtliche Zuordnung der Gesellschaft	269
B. Ende der Steuerpflicht im Wegzugsstaat	271
C. Europarechtliche Zulässigkeit der Wegzugsbesteuerung	277
D. Ergebnis	279
Teil 4 Bedarf für eine unionsrechtliche Regelung	281
§ 1 Bestehende Sitzverlegungsmöglichkeiten nicht ausreichend	281
A. Die Sitzverlegung der SE als Alternative	282
B. Die grenzüberschreitende Verschmelzung als Alternative	286
I. Neugründung und anschließende Verschmelzung	286

*Inhaltsverzeichnis*

II. Unnötig kompliziertes Verfahren	289
III. Keine Identitätswahrung	290
C. Ergebnis	292
§ 2 Pflicht der Mitgliedstaaten Sitzverlegung zu ermöglichen	292
A. Möglichkeit der grenzüberschreitenden Sitzverlegung nach deutschem nationalen Recht	293
I. Verfahren beim Herausformwechsel	294
II. Materieller Schutz von Gläubigern und (Minderheits-) Gesellschaftern	295
III. Sicherung der Arbeitnehmermitbestimmung	296
IV. Gründungsvoraussetzungen, sachrechtliche Vorgaben der Zielrechtsform und Registereintragung im Aufnahmestaat	298
V. Zusammenfassung	300
B. Praktische Probleme grenzüberschreitender Verfahrensregelungen	302
I. Grenzüberschreitende Besonderheiten	302
II. Nachweis echter wirtschaftlicher Tätigkeit im Zuzugsstaat	304
§ 3 Schutz von Stakeholderinteressen	305
§ 4 Ergebnis	305
Teil 5 Vorschläge auf europäischer Ebene	307
§ 1 „Übereinkommen über die gegenseitige Anerkennung von Gesellschaften und juristischen Personen“ vom 29.2.1968	307
§ 2 Das Projekt einer 14. Richtlinie zum Gesellschaftsrecht – „Die Sitzverlegungsrichtlinie“	308
A. Vorentwurf einer Richtlinie über die Sitzverlegung von Gesellschaften aus dem Jahr 1997	310
I. Grundkonzeption	310
II. Anwendungsbereich	311
III. Verlegungsverfahren	313
IV. Rechtsfolgen	315
V. Schutz von Minderheitsgesellschaftern und Gläubigern	315
VI. Beteiligung/Schutz der Arbeitnehmer	316
VII. Steuerrechtliche Behandlung	316

B. Bericht der Hochrangigen Gruppe von Experten auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts über moderne gesellschaftsrechtliche Rahmenbedingungen in Europa	317
C. Folgenabschätzung der Kommission 2007	318
I. Motive und Risiken	319
II. Mögliche Gestaltung einer Regelung	321
III. Bewertung und Handlungsempfehlung	325
D. Entschließung des Europäischen Parlaments vom 10. März 2009 mit Empfehlungen an die Kommission zur grenzüberschreitenden Verlegung von eingetragenen Gesellschaftssitzen (Lehne Report)	325
E. Report of the Reflection Group On the Future of EU Company Law	326
F. Entschließung des Europäischen Parlaments vom 2. Februar 2012 mit Empfehlungen an die Kommission zu einer 14. gesellschaftsrechtlichen Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verlegung von Unternehmenssitzen (Regener Report)	328
G. Aktionsplan Europäisches Gesellschaftsrecht und Corporate Governance 2012	329
H. Konsultation zur grenzüberschreitenden Verlegung von Firmensitzen	329
Teil 6 Der Richtlinienvorschlag	335
§ 1 Verfahrensrechtliche Grundsätze	335
A. Vorgaben des EuGH in Bezug auf die verfahrensrechtliche Gestaltung der Sitzverlegung	335
B. Das Zusammenspiel der beteiligten Rechtsordnungen	336
§ 2 Anwendungsbereich	340
A. Anwendung nur auf Kapitalgesellschaften	340
B. Voraussetzungen der Sitzverlegung	341
C. Regelung zur Verlegung des tatsächlichen Sitzes	344
D. Keine Gesellschaften in Auflösung oder Liquidation	345
§ 3 Das Verlegungsverfahren	345
A. Allgemein zum Verlegungsverfahren	345
B. Sitzverlegungsplan	347
I. Zu den einzelnen Inhaltsvorgaben	347

*Inhaltsverzeichnis*

II. Entbehrliche Planinhalte	355
III. Keine Prüfung des Sitzverlegungsplans durch Sachverständigen	357
IV. Bekanntmachung des Sitzverlegungsplans	358
V. Sprache	359
C. Sitzverlegungsbericht	360
D. Sitzverlegungsbeschluss	361
E. Vorabbescheinigung	364
F. Registerverfahren	365
I. Eintragungsvoraussetzungen im Zuzugsstaat	365
II. Wirksamkeitszeitpunkt des Formwechsels	369
III. Registerkommunikation	372
§ 4 Schutz von Stakeholderinteressen	374
A. Schutz von Gesellschaftern	374
I. Schutzwürdige Interessen	374
II. Schutzvorschriften in den untersuchten Verfahrensordnungen	375
III. Schutzvorschriften bei Gründung und Sitzverlegung der SE in verschiedenen Mitgliedstaaten	376
IV. Schutzvorschriften bei der grenzüberschreitenden Verschmelzung in verschiedenen Mitgliedstaaten	379
V. Konkrete Ausgestaltung	381
B. Schutz von Gläubigern	387
I. Schutzwürdige Interessen	387
II. Schutzvorschriften in den untersuchten Verfahrensordnungen	388
III. Schutzvorschriften bei Gründung und Sitzverlegung der SE in verschiedenen Mitgliedstaaten	388
IV. Schutzvorschriften bei der grenzüberschreitenden Verschmelzung in verschiedenen Mitgliedstaaten	391
V. Konkrete Ausgestaltung	396
C. Schutz von Arbeitnehmern	401
I. Das Verhandlungsmodell in der SE	403
II. Das modifizierte Verhandlungsmodell der internationalen Fusionsrichtlinie	404
III. Unterschiede der Modelle	405
1. Gegenstand der Verhandlungen	405
2. Pflicht zur Verhandlung	406

3. Verzicht auf Verhandlungen	406
4. Nichtaufnahme oder Abbruch der Verhandlungen durch das BVG	407
5. Schwellenwert für die Auffangregelung	407
6. Einfrieren der Mitbestimmung	408
7. Begrenzung der Mitbestimmung im Verwaltungsrat	409
8. Bestandsschutz für die Verhandlungs- oder Auffanglösung	409
9. Bewertung der Verhandlungsmodelle	410
IV. Nachteile einer Verhandlungslösung aus Sicht der Gesellschaft	411
V. Fazit	413
D. Steuerliche Auswirkungen	415
§ 5 Einspruchsrecht des Wegzugsstaates	417
§ 6 Entwurf für eine Sitzverlegungsrichtlinie	418
Teil 7 Zusammenfassung in Thesen:	425
Literaturverzeichnis	433
Materialien und Studien	457
Verzeichnis Europäischer Richtlinien und Verordnungen	461