



Katharina Kneisel

Die Europäische
Privatgesellschaft (SPE)
im Konzern



PETER LANG

Inhalt

Literaturverzeichnis.....	XIX
Abkürzungsverzeichnis	LIX
A. Einleitung.....	1
I. Entwicklungspotential der Societas Privata Europaea	1
1. Die SPE – eine Initiative der Praxis	2
2. Mögliche Alternativen zur SPE.....	7
a) Auswirkungen der europäischen Niederlassungsfreiheit.....	8
b) Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung..	14
c) Die Europäische Gesellschaft	14
3. Wesensmerkmale der SPE – als geschlossene Gesellschaft	15
4. Wettbewerb der Rechtsordnungen	17
a) Verzicht auf ein Mehrstaatlichkeitserfordernis.....	17
b) “Race to the bottom” oder “race to the top”?	20
c) Mindestkapital und Gläubigerschutz	21
II. Die SPE als supranationale Rechtsform im Konzern	25
1. Rechtspraktische Verwendungsmöglichkeiten der SPE	25
a) Einsatzmöglichkeiten der SPE	25
b) Haupteinsatzbereich der SPE als Tochtergesellschaft	30
aa) Präferenzen der Tochtergesellschaften.....	30
bb) Primäre Verwendung der kleinen Kapitalgesellschaften.....	32
III. Einordnung und Zielsetzung der Untersuchung	36

B.	Europäischer Rechtsrahmen für den SPE-Konzern	39
I.	Regelungsgegenstand des Konzernrechts.....	39
1.	Der Konzern aus betriebswirtschaftlicher und rechtlicher Sicht.....	39
a)	Begriffsbestimmung und Zweck der Konzernierung.....	39
aa)	Kontrollbegriff.....	41
bb)	Beherrschung/Abhängigkeit und einheitliche Leitung.....	42
cc)	Vorgaben des SPE-VOE.....	43
b)	Konzernformen des deutschen Aktienrechts	44
2.	Regelungskonzeption des deutschen Konzernrechts	45
a)	Konzernspezifische Gefahrenlage	45
aa)	Schutzgegenstand des Konzernrechts.....	46
bb)	Reaktion auf Gefahren im Konzernverbund....	48
b)	Aktienrecht.....	49
c)	GmbH-Recht	51
aa)	Faktischer Konzern	51
bb)	Vertragskonzern.....	54
cc)	Faktischer Konzern versus Vertragskonzern...	55
dd)	Zusammenfassung	56
3.	Konzernrecht in Europa.....	56
a)	Rechtsvergleich.....	56
b)	Harmonisierungsversuche im Konzernrecht.....	59
II.	Konzernrelevante Regelungen im SPE-VOE	61
1.	Ermittlung des anwendbaren Rechts	61

a)	Dreh- und Angelpunkt: Art. 4 SPE-VOE	61
b)	Lückenschluss im Europarecht	64
aa)	Auslegung des SPE-VOE	65
bb)	Ergebnis der Auslegung anhand der Regelungskonzeption des SPE-VOE.....	68
2.	Kein SPE-spezifisches Konzernrecht.....	69
a)	Nichtregelung oder fragmentarische Regelung des Konzernrechts	69
aa)	Begriff des Regelungsbereichs	71
bb)	Sachnormverweisung oder Gesamtnormverweisung?	71
cc)	Umfang des Regelungsbereichs.....	73
dd)	Abschließende Regelung des Konzernrechts in dem SPE-VOE?	75
(1)	Rechtsgebiete innerhalb des Regelungsbereichs.....	76
(2)	Keine abschließende Regelung des Konzernrechts in dem SPE-VOE	79
b)	Bewusste Lückenhaftigkeit im Rahmen des Konzernrechts	80
3.	Allgemeine gesellschaftsrechtliche Regelungen.....	80
a)	Konzernbildungskontrolle.....	81
b)	Privatautonome Steuerung der Konzernierungsprozesse	82
c)	Konzernleitungskontrolle.....	84
d)	Konzernausgangskontrolle.....	85
4.	Lückenfüllung durch nationales Recht.....	88

a)	Rückgriff auf das GmbH-Konzernrecht.....	89
b)	Örtliche Konzentration der Registersitze der Tochter-SPEs.....	90
c)	Beherrschungsmöglichkeiten der SPE.....	91
aa)	SPE im faktischen Konzern.....	91
bb)	SPE im Vertragskonzern.....	93
(1)	Nichtregelung des Beherrschungsvertrages im Gemeinschaftsrecht	93
(2)	Erfordernisse für den Abschluss eines Beherrschungsvertrags	94
cc)	Vertraglich legitimierte Leitungsmacht.....	95
dd)	Anknüpfungspunkt: Personalstatut der abhängigen Gesellschaft	97
ee)	Anwendbares Recht	100
ff)	Regelfall bei der SPE: Der internationale faktische Konzern	103
gg)	Zustimmungsbeschluss zum Abschluss des Beherrschungsvertrags.....	105
hh)	SPE als herrschende und als abhängige Gesellschaft.....	107
5.	Zukunftsvision: SPE-spezifisches Konzernrecht	109
6.	Satzungsautonomie.....	112
a)	Einheitlichkeit der Gesellschaftsverträge	113
b)	Informelle Konvergenz durch die Mustersatzungen	114
c)	Kein dispositives Ordnungsrecht	116

C.	Konzernrelevante Regelungsfragen des SPE-Konzerns im Detail	117
I.	Konzernbildung und Konzernstruktur	117
1.	Praktische Relevanz der einzelnen Gründungsformen	117
a)	Schnelle und unbürokratische Gründung	117
b)	Einfachheit der „ex-nihilo“-Gründung	118
c)	Verzicht auf Verschmelzung und Spaltung	119
2.	Bedeutung des Formwechsels bzw. der Umwandlung für Konzerne	119
3.	Zugang zur SPE nur für Gesellschaften mit Sitz innerhalb Europas?	122
4.	Sitzverlegung	124
a)	Auseinanderfallen von Registersitz und Hauptverwaltung	124
b)	Verlegungsverfahren für die SPE	127
aa)	Bedeutung des Verlegungsverfahrens	127
bb)	Ablauf des Verlegungsverfahrens	127
II.	Konzernstrukturen	128
1.	SPE als Tochtergesellschaft	128
a)	Anforderungsprofil und Umsetzung in der Verordnung	129
aa)	Bestellung und Abberufung des Geschäftsführers	129
bb)	Abtretung von Geschäftsanteilen	130
b)	Kostensenkung durch die SPE	132
c)	Einheitlichkeit des Konzernmanagements	136
d)	Compliance-Anforderungen und Corporate Governance-Strukturen	138

aa)	Verständnis von Compliance.....	138
bb)	Ausgestaltung der Compliance in der SPE....	139
cc)	Einheitliche Corporate Governance- Strukturen.....	140
e)	Vorsprung durch das europäische Label „SPE“	141
f)	Fazit.....	144
2.	SPE als Holdinggesellschaft.....	145
a)	Typisierung in Führungs- und Finanzholding	146
b)	Anforderungsprofil und Umsetzung in dem SPE-VOE	148
aa)	Dauerhafter Bestand	148
bb)	Neutralität der Ziele und Zwecke der Holdingorganisation	150
cc)	Stabilität im Innenverhältnis.....	150
dd)	Zentralität.....	152
c)	Gründung einer Holding-SPE.....	153
d)	Fazit.....	155
3.	SPE als Joint Venture	156
a)	Aufbau eines Joint Ventures	157
b)	Joint Venture als Übergangsstadien zur Majorisierung	158
c)	Identitätsneutralität der SPE	160
d)	Funktionen des Joint Ventures	161
e)	Präferieren nach Tätigkeitsfeld oder Unternehmensgröße	162
f)	Anforderungsprofil der Joint Venture an die SPE ...	163

g)	Keine Beschränkung von Nachschuss-	
	verpflichtungen, kein Bezugsrecht.....	168
h)	Checkliste für die Ausgestaltung der Joint	
	Venture-SPE.....	171
i)	Fazit.....	172
III.	Konzernleitung.....	174
1.	Wahlrecht zwischen monistischer und dualistischer	
	Leitungsstruktur.....	174
a)	Beschreibung des dualistischen und monistischen	
	Leitungssystems	175
b)	Detailregelungen der Gremien in die Satzung	
	oder Geschäftsordnungen?.....	178
c)	Errichtung eines Aufsichtsrats	179
2.	Geschäftsleitung	180
3.	Verhältnis zwischen Gesellschafterversammlung und	
	Geschäftsleitung	182
a)	Weisungsabhängigkeit der Geschäftsleitung	182
b)	Weisungsrecht im Rahmen des SPE-Konzerns	186
aa)	Ausübung des Weisungsrechts	187
bb)	Weisungsrechtskollision.....	190
cc)	Grenzen des Weisungsrechts	190
c)	Vergleich der Kompetenzordnung von GmbH	
	und SPE.....	192
aa)	Vertretung der Gesellschaft gegenüber	
	Dritten	192
bb)	Leitungszuständigkeit im Rahmen der	
	GmbH und der SPE	193

4.	Leistungsstrukturen für die SPE im Konzern	194
a)	Tochter-SPE	195
b)	Holding-SPE	195
c)	Joint Venture-SPE.....	195
d)	Fazit.....	198
5.	Unternehmerische Mitbestimmung	199
a)	Unternehmerische Mitbestimmung in der konzerneingebundenen SPE.....	199
b)	Empfehlung.....	204
6.	Haftung im Innenverhältnis.....	205
a)	Haftung der Geschäftsleitung in der GmbH und der SPE.....	205
b)	Rückgriff der deutschen Gerichte auf die business-judgement-rule	207
c)	Anwendbarkeit der actio pro socio auf die SPE	208
d)	Ausdehnung der Haftung auf das faktische Leitungsorgan.....	209
IV.	Konflikte zwischen Gesellschaftermehrheit und -minderheit	210
1.	Konzerneingangsschutz.....	210
a)	Begriffsbestimmung und Rechtsvergleich.....	211
b)	Eigeninteresse der GmbH und der SPE	212
c)	Interessenumbruch durch die Konzernierung	213
d)	Ausgestaltung der Konzernierungsklausel.....	216
e)	Rechtfertigung des Interessenkonflikts.....	217
2.	Vermeidung und Bewältigung von Blockadesituationen... 219	
a)	Nachbesserung des Austrittsrechts nach Art. 17 SPE-VOE	219

	b)	Vereinbarung von Schiedsklauseln	220
3.		Minderheitenschutz	221
	a)	Realisierter Minderheitenschutz im SPE-VOE.....	221
	b)	Gesellschaftsstruktur bestimmt den Minderheitenschutz	224
4.		Gesellschafter-Treuepflicht	225
	a)	Abschließender Schutz durch Art. 18 SPE-VOE und die Satzungsgestaltung?	225
	b)	Rückgriff auf die Treuepflicht erforderlich?	228
	aa)	Begriffserklärung und Anwendungsbereich ..	229
	bb)	Anforderungen an die Treuepflicht	230
	cc)	Nationale Fallgruppen übertragbar auf die SPE?	231
	(1)	Ausübung des Stimmrechts	231
	(2)	Ausübung von Mehrheitsherrschaft und Konzernleitungsmacht	232
	(3)	Wettbewerbsverbot	232
	(4)	Ausschluss- und Auflösungsklagen	233
	dd)	Sanktionen aus der Treuepflichtverletzung ...	233
V.		Gläubigerschutz	234
	1.	Ausschüttungen	234
	a)	Konzerninterne Transaktionen	234
	b)	Kritik am Ausschüttungsbegriff	236
	c)	Auslegung des Ausschüttungsbegriffs	237
	2.	Konzernrechtliche Relevanz von Bilanztest und fakultativem Solvenztest	239
	a)	Bilanztest	239

b)	Fakultative Solvenzbescheinigung.....	240
c)	Rechtsfolgen rechtswidriger Ausschüttungen	241
3.	Durchgriffshaftung	241
a)	Probleme der Durchgriffshaftung	241
b)	Nationale Fallgruppen der Durchgriffshaftung.....	242
aa)	Unterkapitalisierung	242
bb)	Vermögensvermischung	243
cc)	Sphärenvermischung.....	244
dd)	Existenzvernichtungshaftung.....	244
ee)	Institutsmissbrauch	247
c)	Übertragung auf die SPE?.....	247
4.	Kapitalverfassung.....	250
a)	Art der Kapitalaufbringung.....	251
b)	Eingriff in die Kapitalverfassung der SPE durch die Konzernierung.....	251
aa)	Abhängigkeit und faktische Konzernierung ..	252
bb)	Vertragskonzern.....	253
(1)	Auswirkungen auf die Kapitalverfassung der Gesellschaft.....	253
(2)	Eingriff in die Kapitalverfassung durch das Weisungsrecht.....	255
VI.	Konzernfinanzierung	256
1.	Cash Pooling.....	257
a)	Cash Pool-Situation im nationalen Recht	259
aa)	Darlehensgewährung an Gesellschafter	259
bb)	Relevanz der BGH-Rechtsprechung für das Cash Pooling	260

(1)	November-Rechtsprechung	260
(2)	Probleme bei der Kapitalaufbringung	261
cc)	Rechtslage nach dem MoMiG	261
b)	SPE im konzernweiten Cash Pool-System	263
aa)	Ungeklärte Fragen bei einer in das Cash Pooling eingebundenen SPE.....	264
bb)	Regelung des Cash Pools im SPE-VOE oder im Gesellschaftsvertrag?	266
cc)	Dominoeffekt des Cash Pools.....	267
2.	Innenfinanzierung.....	268
3.	Gesellschafterdarlehen mit Rangrücktrittserklärung.....	270
VII.	Steuerrecht der konzernierten SPE	271
1.	Doppelbesteuerungsabkommen	271
2.	Steuerrechtlicher Organschaftsvertrag	273
3.	Wechsel der Steueransässigkeit	274
4.	Fazit	275
D.	Fazit und Perspektiven für die konzerneingebundene SPE	277
I.	Ergebnisse der Untersuchung	277
II.	Realisierung der SPE	286