

Studien zum vergleichenden und internationalen Recht –
Comparative and International Law Studies

Herausgeber: Bernd von Hoffmann, Erik Jayme
und Heinz-Peter Mansel

161

Roland Weis

Rechnungslegungspflichten von
EU-Scheinauslandsgesellschaften
im Land ihrer tatsächlichen
wirtschaftlichen Betätigung

Insbesondere im Hinblick
auf in Deutschland tätige englische Limiteds



PETER LANG

Inhaltsverzeichnis

A) Einleitung und Gang der Darstellung	1
I. Einleitung	1
1. Umfang der Rechnungslegungspflichten	5
2. Bedeutung der Rechtsgebietsabgrenzung öffentliches Recht – Gesellschaftsrecht	6
II. Gang der Darstellung	7
B) Entwicklung des Europäischen Gesellschaftsrechts	9
I. Allgemeines	9
1. Zweigniederlassung	9
2. Kaufmannseigenschaft	10
a) Kaufmann kraft Gewerbebetrieb	11
b) Kaufmann kraft Rechtsform	12
c) Kaufmann kraft Eintragung	12
II. Einfluss von internationalen Bilanzregelungssystemen	12
1. IFRS und US-GAAP	12
2. IAS-VO	13
III. Gründungstheorie vs. Sitztheorie	14
1. Langjähriger Streit	14
2. Vermittelnde Ansichten	17
3. Europarechtliche Vorgaben	19
4. Entscheidungstrias Centros, Überseering, Inspire Art	20

a) Centros	20
b) Überseering	22
c) Inspire Art	23
5. Folgen	23
C) Bestandsaufnahme	27
I. Bedeutung der internationalprivatrechtlichen Qualifikation der Rechnungslegungsvorschriften	27
1. Rechnungslegung im engeren Sinne	28
a) Rechnungslegungspflichten als Folge der Errichtung einer Zweigniederlassung	28
b) Rückschluss von der Rechnungslegungspublizität auf Rechnungslegungspflichten im engeren Sinne ?	29
c) Zwischenergebnis zum Stand der Diskussion	30
2. Rechnungslegungspublizität	31
3. Abschlussprüfung	32
4. Zwischenergebnis: kein Einfluss von § 325a HGB und Zweigniederlassungsrichtlinie auf Rechnungslegungspflichten im engeren Sinne und Abschlussprüfung	32
II. Gemeinschaftsrechtliche Folgen einer Qualifikation der Rechnungslegungsvorschriften als gesellschaftsrechtlich oder öffentlich-rechtlich	33
1. Gesellschaftsrechtliche Qualifikation	33
a) Rechnungslegung im engeren Sinne	33
aa) Art. 46 EG	34
bb) Betrugs-/ Missbrauchstatbestand	34
cc) Zwingende Gründe des Allgemeininteresses	37
(1) Beeinträchtigung	37
(2) Rechtfertigungsmöglichkeit	38
(3) Nichtdiskriminierende Anwendung	38
(4) Zwingende Gründe	39

(5) Geeignetheit	39
(6) Erforderlichkeit	40
i. Informationsmodell	40
ii. Vergleichbarkeit	41
iii. Milderer Mittel	43
iv. Deutsche Steuerbilanz	43
v. Unmöglichkeit der Rechtsanwendung von 27 verschiedenen Rechten	44
vi. Vielfalt möglicher Bilanzen	44
vii. Vergleich mit Tochtergesellschaften	44
b) Rechnungslegungspublizität	45
c) Abschlussprüfung	45
2. Öffentlich-rechtliche Qualifikation	47
a) Rechnungslegung im engeren Sinne	47
b) Rechnungslegungspublizität	47
c) Abschlussprüfung	47
III. Der Qualifikationsvorgang	48
1. Interessentheorie	50
2. Subordinationstheorie	51
3. Subjektstheorie	52
4. Verfügungstheorie	52
IV. Qualifikation	53
1. Rechnungslegung im engeren Sinne	53
a) Öffentlich-rechtliche Qualifikation	54
aa) Interessentheorie	54
bb) Subordinationstheorie	55
cc) Subjektstheorie	56
dd) Verfügungstheorie	59
ee) Zwischenergebnis: nach jeder Theorie öffentlich-rechtliche Qualifikation denkbar	60
b) Gesellschaftsrechtliche Qualifikation	60

2. Rechnungslegungspublizität	61
a) Öffentlich-rechtliche Qualifikation	61
b) Kapitalmarktorientierte Qualifikation	62
c) Gesellschaftsrechtliche Qualifikation	63
3. Abschlussprüfung	64
a) Öffentlich-rechtliche Qualifikation	64
b) Gesellschaftsrechtliche Qualifikation	65
D) Kritische Würdigung	69
I. Bezüglich der Bedeutung der internationalprivatrechtlichen Qualifikation der Rechnungslegungsvorschriften	69
1. Rechnungslegung im engeren Sinne	69
a) Rechnungslegungspflichten im engeren Sinne aus §§ 13, 13d HGB	69
b) Bedeutung von § 325a HGB für Rechnungs- legungspflichten im engeren Sinne	69
c) Zwischenergebnis: keine Rechnungslegungspflichten aus §§ 13, 13d HGB und kein Einfluss von § 325a HGB auf Rechnungslegungspflichten im engeren Sinne	70
2. Rechnungslegungspublizität	70
a) Abschließende Natur der Zweigniederlassungsrichtlinie	71
b) Generelle Gleichwertigkeit aller mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen	73
c) Verzicht des deutschen Gesetzgebers durch § 325a HGB ?	75
d) Zwischenergebnis: derzeit Zweigniederlassungsrichtlinie und § 325a HGB nicht anwendbar	75
3. Abschlussprüfung	76
4. Zwischenergebnis: Qualifikation für alle Rechnungslegungs- pflichten im weiteren Sinne zwingend nötig	76

II. Bezüglich der gemeinschaftsrechtlichen Folgen einer Qualifikation der Rechnungslegungsvorschriften als gesellschaftsrechtlich oder öffentlich-rechtlich	77
1. Gesellschaftsrechtliche Qualifikation	77
a) Rechnungslegungspflichten im engeren Sinne	77
aa) Betrugs- / Missbrauchstatbestand	77
(1) Bisherige EuGH-Entscheidungen betreffend Missbrauchstatbeständen im Rahmen des Steuerrechts	79
(2) Mögliche Fallgruppen betreffend Missbrauchstatbeständen im Rahmen der Niederlassungsfreiheit	81
i. Umgehung gesellschaftsrecht- licher Amtsunfähigkeitsgründe	81
ii. Kombination englischen Gründungs- mit deutschem Insolvenzrecht	82
iii. Defizite bei Vermögensausstattung und -transparenz	83
(3) Zwischenergebnis: mehrere Missbrauchskonstellationen denkbar	86
(4) Vergleichbarkeit mit der Gründung einer Auslandsgesellschaft zur Umgehung sitzstaatlicher Rechnungslegungspflichten	87
bb) Zwingende Gründe des Allgemeininteresses	88
(1) Beeinträchtigung	89
(2) Rechtfertigungsmöglichkeit	89
(3) Nichtdiskriminierende Anwendung	89
(4) Zwingende Gründe	90
(5) Geeignetheit	90
(6) Erforderlichkeit	90
i. Informationsmodell	90
ii. Vergleichbarkeit	91
iii. Milderer Mittel	93
iv. Deutsche Steuerbilanz	94
v. Unmöglichkeit der Rechtsanwendung von 27 verschiedenen Rechten	94
vi. Vielfalt möglicher Bilanzen	95
vii. Vergleich mit Tochtergesellschaften	96

(7) Zwischenergebnis: zusätzliche Sitzstaatliche Rechnungslegungs- pflichten erforderlich	97
b) Rechnungslegungspublizität	97
aa) Art. 46 EG	97
bb) Betrugs-/Missbrauchstatbestand	98
cc) Zwingende Gründe des Allgemeininteresses	98
(1) Beeinträchtigung	98
(2) Rechtfertigungsmöglichkeit	98
(3) Nichtdiskriminierende Anwendung	99
(4) Zwingende Gründe	99
(5) Geeignetheit	99
(6) Erforderlichkeit insbesondere im Hinblick auf die Löschung der Gesellschaft im Heimatregister	99
i. Vier-Konditionen-Test	99
ii. Löschung der Gesellschaft aus dem Heimatregister	101
α) Bestandsaufnahme	101
β) kritische Würdigung	105
γ) Zwischenergebnis: Im Heimat- register gelöschte Limiteds unterliegen deutschem Personengesellschaftsrecht	107
δ) Lösungsansatz	107
c) Abschlussprüfung	108
aa) Sekundärrechtliche Regelung	108
bb) Unmöglichkeit einer Prüfungspflicht mangels Prüfungsgegenstand	109
cc) Nötige einheitliche Betrachtung von Aufstellen des Jahresabschlusses und Prüfung	110
dd) Enge Verbundenheit	110
ee) Zwischenergebnis	111
ff) Europarechtliche Prüfung	111
(1) Betrugs-/Missbrauchstatbestand	111
(2) Zwingende Gründe des Allgemeininteresses	111
 2. Öffentlich-rechtliche Qualifikation	 113
a) Rechnungslegungspflichten im engeren Sinne	113
b) Rechnungslegungspublizität	113

c) Abschlussprüfung	113
d) Rechtsvergleichende Absicherung	113
aa) Bestandsaufnahme	113
bb) Konsequenz	115
III. Bezüglich des Qualifikationsvorgangs	115
IV. Bezüglich der Qualifikation	116
1. Rechnungslegungspflichten im engeren Sinne	116
a) Rechtsformneutralität	116
b) Historische Argumente	117
c) Qualifikation nach Abgrenzungstheorien	117
aa) Vorzugswürdige Theorie	117
(1) Interessentheorie	117
(2) Subordinationstheorie	118
(3) Subjektstheorie	118
(4) Verfügungstheorie	118
bb) Entscheidung	119
(1) Modifizierte Subjektstheorie	119
i. Änderungen durch das EHUG	120
ii. Informationsmodell des EuGH	121
iii. Zwischenergebnis	122
iv. Reichweite der öffentlich- rechtlichen Qualifikation	122
(2) Kontrollüberlegung anhand anderer Theorien	122
2. Rechnungslegungspublizität	123
3. Abschlussprüfung	124
E) Zusammenfassende Thesen	127
F) Abschließendes Fazit	131