

# Europäisches Gesellschaftsrecht

Einführung für Studium und Praxis

von

Dr. Mathias Habersack

o. Professor an der Universität Mainz

3. Auflage



Verlag C.H. Beck München 2006

# Inhaltsübersicht

	Seite
Verzeichnis der abgedruckten Texte zum Europäischen Gesellschaftsrecht .....	XXI
Verzeichnis der abgekürzt zitierten Literatur .....	XXIII
Abkürzungsverzeichnis .....	XXV

## Einführung

§1 <i>Gegenstand und Anliegen des Buches</i> .....	1
§2 <i>Gang der Darstellung</i> .....	6

## Erster Teil. Grundlagen

§3 <i>EG-vertragliche Grundlagen des Europäischen Gesellschaftsrechts</i> .....	7
§4 <i>Stand und Perspektiven des Europäischen Gesellschaftsrechts</i>	50

## Zweiter Teil. Die gesellschaftsrechtlichen Richtlinien

§5 <i>Handelsrechtliche Publizität</i> .....	81
§6 <i>Das Kapital der Aktiengesellschaft</i> .....	126
§7 <i>Verschmelzung und Spaltung von Gesellschaften</i> .....	194
§8 <i>Die Rechnungslegung der Gesellschaften</i> .....	270
§9 <i>Die Einpersonen-Gesellschaft</i> .....	310
§10 <i>Übernahmeangebote</i> .....	326

**Dritter Teil. Supranationale Rechtsformen**

<i>§ 11 Die Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung</i> . . . . .	367
<i>§ 12 Die Europäische Gesellschaft (SE)</i> . . . . .	404
<i>§ 13 Die Europäische Genossenschaft (SCE)</i> . . . . .	500
<b>Sachverzeichnis</b> . . . . .	509

# Inhaltsverzeichnis

	Seite
Verzeichnis der abgedruckten Texte zum Europäischen Gesellschaftsrecht .....	XIX
Verzeichnis der abgekürzt zitierten Literatur .....	XXI
Abkürzungsverzeichnis .....	XXIII

## Einführung

§ 1 Gegenstand und Anliegen des Buches .....	1
I. Gegenstand .....	1
II. Anliegen .....	4
§ 2 Gang der Darstellung .....	6

## Erster Teil. Grundlagen

§ 3 EG-vertragliche Grundlagen des Europäischen Gesellschaftsrechts	7
I. Niederlassungs- und Kapitalverkehrsfreiheit und die Rolle des Gesellschaftsrechts .....	7
1. Die Niederlassungsfreiheit .....	9
a) Ausprägungen und Inhalt der Niederlassungsfreiheit im Über- blick .....	9
b) Niederlassungsfreiheit und Kapitalverkehrsfreiheit als Beschränkungsverbote .....	10
aa) Der Grundsatz .....	10
bb) Die „Keck“-Rechtsprechung des EuGH .....	12
cc) Die Grundfreiheiten und das Handeln Privater .....	14
c) Mobilität der Gesellschaften innerhalb der Gemeinschaft .....	15
aa) Grundlagen und Stand der EuGH-Rechtsprechung vor „Centros“ .....	15
bb) Von „Centros“ bis „Inspire Art“ und „Sevic“ .....	19
cc) Konzeptioneller Ansatz und Folgen der EuGH-Recht- sprechung .....	24
dd) Sonderanknüpfungen? .....	26
ee) Perspektiven .....	29
2. Die Kapitalverkehrsfreiheit .....	30
3. Intensivierung der Rechtsangleichung oder Wettbewerb der Gesetzgeber? .....	32

II.	Das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung und seine Ausprägungen auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts .....	34
1.	Das Prinzip .....	34
2.	Grundlagen der Harmonisierung des Gesellschaftsrechts .....	34
a)	Art. 44 Abs. 2 lit. g EG .....	34
b)	Art. 95, 308 EG .....	36
c)	Art. 211 EG .....	37
III.	Sekundärrechtliche Quellen des Europäischen Gesellschaftsrechts im Allgemeinen .....	37
1.	Die Richtlinie .....	38
a)	Grundlagen .....	38
b)	Maßnahmen gegen das Auseinanderdriften des angeglichenen Rechts .....	39
c)	Richtlinie und nationales Recht .....	40
aa)	Keine unmittelbare Wirkung der Richtlinie im I Horizontalverhältnis .....	40
bb)	Richtlinienkonforme Auslegung des angeglichenen Rechts ..	41
cc)	Die Auslegung der Richtlinie .....	43
dd)	Die überschießende Umsetzung von Richtlinien .....	45
d)	Richtlinie und strengeres nationales Recht .....	47
2.	Die Verordnung .....	48
a)	Rechtsnatur und -wirkungen .....	48
b)	Regelungsgegenstand .....	48
3.	Die Empfehlung .....	49
<b>§ 4</b>	<b>Stand und Perspektiven des Europäischen Gesellschaftsrechts</b> ....	<b>50</b>
I.	Stand der Angleichung des Gesellschaftsrechts .....	51
1.	Überblick .....	51
2.	Ursprüngliches Harmonisierungskonzept .....	54
3.	Gesellschaftsrecht als Teil des Europäischen Unternehmensrechts ..	57
4.	Gescheiterte Angleichungsvorhaben .....	58
a)	Organisationsverfassung der AG .....	58
aa)	Mitbestimmung .....	58
bb)	Leistungsstruktur der AG .....	59
cc)	Aufgabe des umfassenden Angleichungsvorhabens .....	60
b)	Konzernrecht .....	61
II.	Stand der Vereinheitlichung des Gesellschaftsrechts .....	63
1.	Grundlagen .....	63
2.	Überblick .....	63
III.	Sonstige Maßnahmen .....	65
1.	Anerkennung von Gesellschaften .....	65
2.	Insolvenzrecht .....	65
3.	Einführung des Euro .....	66
IV.	Perspektiven .....	67
1.	Die gewandelte Rolle des Europäischen Gesellschaftsrechts .....	67
a)	Aufgabe des Kodifikationsgedankens .....	67
b)	Simpler Legislation .....	69
2.	Der Aktionsplan vom 21. 5. 2003 .....	70

a) Hintergrund, Zielsetzung und Inhalt .....	70
b) Bereits realisierte Vorhaben .....	72
aa) Abschlussprüfung .....	72
bb) Grenzüberschreitende Verschmelzung .....	73
cc) Vergütung der Organwähler .....	73
dd) Aufsichtsorgan .....	74
c) Noch zu realisierende Vorhaben .....	75
aa) Sitzverlegungsrichtlinie .....	75
bb) Konzernrecht .....	77
cc) Sonstige .....	78
<b>Zweiter Teil. Die gesellschaftsrechtlichen Richtlinien</b>	
<b>§ 5 Handelsrechtliche Publizität .....</b>	<b>81</b>
I. Die Publizitätsrichtlinie .....	81
1. Grundlagen .....	82
2. Umsetzung in das deutsche Recht .....	84
3. Betroffene Gesellschaften .....	85
4. Offenlegung .....	86
a) Publizitätsmittel .....	86
b) Publizitätsgegenstände .....	87
c) Publizitätswirkungen .....	90
5. Gültigkeit der von der Gesellschaft eingegangenen Verpflichtungen .....	91
a) Handeln im Namen der werdenden juristischen Person .....	92
b) Fehlerhafte Bestellung des Organwählers .....	94
c) Grundsatz der unbeschränkten und unbeschränkbar Vertretungsmacht .....	95
6. Nichtigkeit der Gesellschaft .....	99
7. Umsetzungsdefizite des deutschen Rechts? .....	102
II. Die Zweigniederlassungsrichtlinie .....	103
1. Grundlagen .....	103
2. Umsetzung in das deutsche Recht .....	105
3. Elfte Richtlinie und weitergehendes nationales Recht .....	106
4. Anwendungsbereich .....	106
5. Der Begriff der Zweigniederlassung .....	107
6. Zweigniederlassungen von Gesellschaften aus anderen Mitglied- staaten .....	108
7. Zweigniederlassungen von Gesellschaften aus Drittstaaten .....	110
III. Text der Richtlinien .....	110
1. Publizitätsrichtlinie .....	110
2. Zweigniederlassungsrichtlinie .....	119
<b>§ 6 Das Kapital der Aktiengesellschaft .....</b>	<b>126</b>
I. Grundlagen .....	127
1. Entwicklung .....	127
2. Anwendungsbereich .....	129

3. Inhalt der Richtlinie im Überblick . . . . .	129
4. Die Kapitalrichtlinie als Mindestregelung . . . . .	130
5. Umsetzung in das deutsche Recht . . . . .	131
II. Die Vorschriften der Art. 1 bis 5 . . . . .	131
1. Mindestangaben über die Gesellschaft . . . . .	131
2. Haftung der Gesellschaft bei einzelstaatlichem Genehmigungsverhalten . . . . .	134
3. Absinken der Zahl der Aktionäre . . . . .	135
III. Der Grundsatz des festen Kapitals . . . . .	135
1. Funktion . . . . .	135
2. Perspektiven . . . . .	136
3. Zerlegung in Aktien . . . . .	138
IV. Die Aufbringung des Kapitals . . . . .	139
1. Einlageverpflichtung des Aktionärs . . . . .	139
2. Gegenstand der Einlage . . . . .	140
a) Bar- und Sacheinlagen . . . . .	140
b) Nachgründung . . . . .	142
c) Sachübernahmen und verdeckte Sacheinlagen . . . . .	144
V. Die Erhaltung des Kapitals . . . . .	146
1. Ausschüttungen an Aktionäre . . . . .	146
a) Die Vorgaben der Art. 15 und 16 . . . . .	146
b) Weitergehendes nationales Recht . . . . .	148
c) Umsetzungsdefizite? . . . . .	149
2. Einberufungs- und Informationspflicht bei schweren Verlusten . . . . .	152
a) Die Vorgaben des Art. 17 . . . . .	152
b) Richtlinienkonforme Auslegung des § 92 Abs. 1 AktG . . . . .	153
3. Eigene Aktien . . . . .	154
a) Grundlagen . . . . .	154
b) Zeichnung eigener Aktien . . . . .	156
c) Erwerb eigener Aktien . . . . .	157
d) Finanzielle Unterstützung . . . . .	159
VI. Kapitalmaßnahmen . . . . .	159
1. Überblick . . . . .	159
2. Kapitalerhöhung . . . . .	160
a) Zuständigkeit der Hauptversammlung . . . . .	160
b) Publizität . . . . .	165
c) Die Aufbringung des neuen Kapitals . . . . .	165
d) Bezugsrecht der Aktionäre . . . . .	166
aa) Funktion und Reichweite . . . . .	166
bb) Barkapitalerhöhung . . . . .	167
cc) Sachkapitalerhöhung . . . . .	169
3. Kapitalherabsetzung . . . . .	170
VII. Gleichbehandlungsgrundsatz . . . . .	172
1. Vorgaben der Kapital- und Transparenzrichtlinie . . . . .	172
2. Umsetzung in das deutsche Recht . . . . .	172
VIII. Text der Kapitalrichtlinie . . . . .	173

§7	<b>Verschmelzung und Spaltung von Gesellschaften</b> .....	194
I.	Die Verschmelzungsrichtlinie .....	194
	1. Grundlagen .....	194
	2. Umsetzung in das deutsche Recht .....	195
	3. Betroffene Gesellschaften .....	197
	4. Innerstaatliche Verschmelzung .....	197
	5. Die erfassten Verschmelzungsvorgänge und ihre Rechtsfolgen ....	198
	a) Verschmelzung durch Aufnahme und Verschmelzung durch Neugründung .....	198
	b) Verschmelzung im Konzern .....	199
	c) Der Verschmelzung gleichgestellte Vorgänge .....	200
	d) Die Rechtsfolgen der Verschmelzung .....	201
	e) Das Schutzbedürfnis auf Seiten der Gläubiger und der Aktionäre .....	202
	6. Der Schutz der Aktionäre .....	202
	a) Vorgaben der Richtlinie .....	202
	aa) Überblick .....	202
	bb) Pflichten der Organwalter und Prüfer .....	203
	cc) Informations- und Beteiligungsrecht der Aktionäre .....	203
	dd) Haftung der Organwalter und der Berichtsprüfer .....	204
	ee) Gerichtliche Kontrolle, Wirksamwerden und Offenlegung der Verschmelzung .....	205
	b) Umsetzungsdefizite des deutschen Rechts? .....	206
	7. Der Schutz der Gläubiger .....	208
	8. Fehlerhafte Verschmelzung .....	208
II.	Die Spaltungsrichtlinie .....	209
	1. Grundlagen .....	210
	2. Umsetzung in das deutsche Recht .....	210
	3. Die erfassten Spaltungsvorgänge und ihre Rechtsfolgen .....	211
	a) Spaltung und Verschmelzung .....	211
	b) Spaltung zur Aufnahme und Spaltung zur Neugründung .....	212
	aa) Überblick .....	212
	bb) Spaltung durch Übernahme .....	212
	cc) Spaltung durch Gründung neuer Gesellschaften .....	212
	dd) Rechtsfolgen .....	213
	(1.) Übergang des gesamten Vermögens .....	213
	(2.) Aktientausch .....	214
	(3.) Erlöschen der Gesellschaft .....	215
	c) Abspaltung .....	215
	d) Kein abschließender Charakter der 6. Richtlinie .....	216
	e) Der Schutz der Aktionäre .....	217
	aa) Die Vorgaben der Richtlinie .....	217
	bb) Umsetzung in das deutsche Recht .....	218
	f) Der Schutz der Gläubiger .....	218
	aa) Die Vorgaben der Richtlinie .....	218
	bb) Umsetzungsdefizite des deutschen Rechts? .....	219
	g) Fehlerhafte Spaltung .....	221
III.	Die Richtlinie über die grenzüberschreitende Verschmelzung .....	222



1. Grundlagen . . . . .	222
2. Umsetzung in das deutsche Recht . . . . .	224
3. Anwendungsbereich . . . . .	225
a) Persönlicher Anwendungsbereich . . . . .	225
b) Sachlicher Anwendungsbereich . . . . .	226
c) Verhältnis zu Art. 43, 48 E.G . . . . .	227
4. Vorrangige Geltung des nationalen Rechts . . . . .	228
5. Verschmelzungsverfahren und -folgen . . . . .	229
a) Plan, Bericht und Prüfung . . . . .	229
b) Beschlussfassung . . . . .	229
c) Rechtmäßigkeitskontrolle . . . . .	230
d) Wirksamwerden, Eintragung und Rechtsfolgen . . . . .	230
6. Mitbestimmung . . . . .	231
IV. Text der Richtlinien . . . . .	233
1. Verschmelzungsrichtlinie . . . . .	233
2. Spaltungsrichtlinie . . . . .	245
3. Richtlinie über die grenzüberschreitende Verschmelzung . . . . .	257
<b>§ 8 Die Rechnungslegung der Gesellschaften . . . . .</b>	<b>270</b>
I. Einführung . . . . .	270
1. Zweck und Konzeption des europäischen Bilanzrechts . . . . .	270
2. Bestand und Entwicklung des europäischen Bilanzrechts im Überblick . . . . .	272
II. Die Jahresabschlussrichtlinie . . . . .	275
1. Grundlagen . . . . .	277
2. Umsetzung in das deutsche Recht . . . . .	277
a) Die Umsetzungsgesetzgebung im Überblick . . . . .	277
b) Einheitliche Auslegung der §§ 238 ff. HGB? . . . . .	280
c) Umsetzungsdefizite des deutschen Rechts? . . . . .	281
3. Größenspezifische Rechnungslegung . . . . .	282
4. Die Bestandteile der Rechnungslegung . . . . .	283
a) Jahresabschluss . . . . .	283
aa) Bilanz . . . . .	283
bb) Gewinn- und Verlustrechnung . . . . .	284
cc) Anhang . . . . .	285
b) Lagebericht . . . . .	285
5. Die Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung und ihr Verhältnis zum Einblicksgebot . . . . .	286
a) Die einzelnen Grundsätze . . . . .	286
b) True and fair view als vorrangiges Ziel der Rechnungslegung . . . . .	287
c) Folgerungen für das deutsche Recht . . . . .	290
6. Prüfung und Offenlegung . . . . .	291
III. Die Richtlinie über den konsolidierten Abschluss . . . . .	292
1. Grundlagen . . . . .	293
2. Umsetzung in das deutsche Recht . . . . .	294
3. Anwendungsbereich . . . . .	295
a) Beherrschungsmöglichkeit und einheitliche Leitung . . . . .	295
b) Sitzunabhängige Konsolidierung . . . . .	295

c) Die erfassten Rechtsformen .....	296
d) Größenspezifische Rechnungslegung .....	296
e) Befreiende Konzernabschlüsse .....	297
4. Konsolidierungskreis .....	297
5. Art und Weise der Konzernrechnungslegung .....	298
a) Bestandteile der Konzernrechnungslegung .....	298
b) True and Fair View .....	298
c) Grundsätze ordnungsmäßiger Konzernrechnungslegung .....	298
d) Der Grundsatz der Vollkonsolidierung .....	299
aa) Bedeutung .....	299
bb) Einzelne Ausprägungen .....	299
cc) Ausnahmen .....	300
e) Assoziierte Unternehmen .....	301
6. Prüfung und Offenlegung .....	302
IV. Die IAS-Verordnung .....	302
1. Grundlagen .....	302
2. Anwendungsbereich .....	305
3. Übernahme und Anwendung der IFRS .....	305
V. Die Abschlussprüfer-Richtlinie .....	306
1. Grundlagen .....	307
2. Umsetzung der 8. Richtlinie in das deutsche Recht .....	308
3. Die modernisierte Abschlussprüfer-Richtlinie .....	308
<b>§ 9 Die Einpersonen-Gesellschaft .....</b>	<b>310</b>
I. Grundlagen .....	310
1. Entwicklung .....	310
2. Wesentlicher Inhalt und Zweck der Richtlinie .....	311
3. Anwendungsbereich .....	312
4. Umsetzung in das deutsche Recht .....	312
II. Die Zulässigkeit der Einpersonen-Gesellschaft .....	313
1. Der Tatbestand und die Gründung der Einpersonen-Gesellschaft ..	313
2. Die Einschaltung eines Strohmanns .....	314
3. Das Einpersonen-Unternehmen mit beschränkter Haftung .....	315
4. Die Zugangsbeschränkungen des Art. 2 Abs. 2 .....	315
a) Reichweite .....	315
b) Abschließender Charakter? .....	316
III. Die Schutzbestimmungen der Art. 3 bis 5 .....	318
1. Publizität .....	318
2. Beschlussfassung .....	319
3. In-sich-Geschäfte .....	320
IV. Text der Einpersonen-Gesellschaft-Richtlinie .....	321
<b>§ 10 Übernahmeangebote .....</b>	<b>326</b>
I. Entwicklung .....	327
1. Gescheiterte Anläufe .....	327
2. Kompromisslösung .....	330
II. Grundlagen .....	331
1. Schutzzweck .....	331

2. Mindest- und Maximalharmonisierung .....	332
3. Anwendungsbereich .....	333
4. Umsetzung in das deutsche Recht .....	334
III. Der Ablauf von Übernahmeangeboten .....	335
1. Verfahrensgrundsätze .....	335
2. Aufsicht .....	337
IV. Schutz der Minderheitsaktionäre durch das Pflichtangebot .....	338
1. Konzeption und Voraussetzungen .....	338
2. Ausgestaltung im Einzelnen .....	340
V. Verhinderungsverbot und Durchbrechungsregel .....	341
1. Grundsatz .....	341
2. Optionsrechte .....	342
3. Umsetzung .....	343
VI. Ausschluss von Minderheitsaktionären und Andienungsrecht .....	344
1. Überblick .....	344
2. Voraussetzungen und Rechtsfolgen .....	345
3. Umsetzung .....	346
V. Text der Übernahmerrichtlinie .....	347

### Dritter Teil. Supranationale Rechtsformen

<b>§ 11 Die Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung .....</b>	<b>367</b>
I. Grundlagen .....	367
1. Rechtsgrundlagen .....	367
2. Der supranationale Charakter der EWIV .....	369
3. Die Funktion der EWIV .....	369
II. Gründung und Rechtsnatur der EWIV .....	370
1. Gründung .....	370
a) Gründungsvertrag .....	370
b) Offenlegung .....	371
c) Mitglieder .....	372
d) Zweck .....	373
2. Rechtsnatur vor und nach Eintragung .....	375
III. Die Organisationsverfassung der EWIV .....	376
1. Notwendige Organe .....	376
2. Die Willensbildung der EWIV .....	376
3. Geschäftsführung und Vertretung .....	377
IV. Veränderungen im Mitgliederbestand der EWIV .....	378
1. Übertragung .....	378
2. Ausscheiden eines Mitglieds .....	378
3. Aufnahme neuer Mitglieder .....	379
V. Die Haftung der Mitglieder .....	380
1. Der Grundsatz der unbeschränkten Haftung .....	380
2. Die Ausgestaltung der Haftung .....	380
a) Unbeschränkte Außenhaftung .....	380
b) Akzessorietät .....	381
c) Subsidiarität .....	381

d) Inhalt der Haftung .....	381
3. Die Haftung des eintretenden Mitglieds .....	382
4. Die Haftung des ausgeschiedenen Mitglieds .....	383
5. Die Rechtslage nach Beendigung der EWIV .....	384
VI. Auflösung und Abwicklung der EWIV .....	384
1. Auflösung .....	384
2. Abwicklung .....	385
3. Insolvenz .....	385
VII. Text der EWIV-Verordnung und des EWIV-Ausführungsgesetzes ..	386
1. EWIV-Verordnung .....	386
2. EWIV-Ausführungsgesetz .....	400
<b>§ 12 Die Europäische Gesellschaft (SE) .....</b>	<b>404</b>
I. Grundlagen .....	406
1. Entwicklung .....	406
2. Funktionen der SE .....	409
3. Hierarchie der Rechtsquellen .....	411
II. Rechtsnatur, Sitz und Kapital der SE .....	412
1. Rechtsnatur .....	412
2. Sitz und Sitzverlegung .....	413
3. Kapital .....	415
III. Gründung der SE .....	415
1. Allgemeine Zugangsbeschränkungen .....	415
2. Die einzelnen Gründungsformen .....	416
a) Verschmelzung .....	416
b) Holding-Gründung .....	417
c) Tochter-SE .....	418
d) Formwechsel .....	419
e) Sekundärgründung .....	419
3. Das Verfahren der Gründung; Publizität .....	420
IV. Die Organisationsverfassung der SE .....	420
1. Überblick .....	420
2. Leitung und Überwachung .....	421
a) Allgemeine Vorschriften .....	421
b) Dualistisches System .....	423
c) Monistisches System .....	423
d) Mitbestimmung der Arbeitnehmer .....	425
aa) Überblick .....	425
bb) Vereinbarte Mitbestimmung .....	426
cc) Auffangregelung .....	428
3. Hauptversammlung .....	432
V. Konzernrecht .....	433
VI. Texte zur SE .....	434
1. SE-Verordnung .....	434
2. SE-Ergänzungsrichtlinie .....	464
3. SEAG .....	479
4. §§ 34 ff. SEBG .....	496

§ 13 Die Europäische Genossenschaft (SCE) .....	500
I. Grundlagen .....	500
1. Entwicklung .....	500
2. Zweck der SCE .....	501
3. Rechtsquellen .....	501
II. Rechtsnatur, Kapital und Sitz der SCE .....	502
1. Rechtsnatur und Kapital .....	502
2. Sitz und Sitzverlegung .....	503
III. Gründung der SCE .....	504
1. Mehrstaatlichkeitserfordernis .....	504
2. Die einzelnen Gründungsformen .....	504
3. Verfahren der Gründung; Publizität .....	505
IV. Die Organisationsverfassung der SCE .....	506
1. Überblick .....	506
2. Leitung und Überwachung .....	506
a) Gemeinsame Vorschriften für das monistische und das dualistische System .....	506
b) Beteiligung der Arbeitnehmer .....	506
c) Monistisches und dualistisches System .....	507
d) Die Generalversammlung .....	507
Sachverzeichnis .....	509