

Gesellschaftsrecht und IPR

Herausgegeben von

**Eveline Artmann
Friedrich Rüffler
Ulrich Torggler**

Wien 2020

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Dank	VI
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Autorenverzeichnis	XV
Abkürzungsverzeichnis	XVII

Fritz Rüffler/Christian Koller

Die Reichweite des Gesellschaftsstatuts und seine insolvenznahen Grenzen	1
I. Einleitung	1
II. Neue und alte Streitfragen zur Reichweite des Gesellschaftsstatuts	2
A. Rechtsgrundlagen und autonome Qualifikation	2
1. Rechtsgrundlagen	2
2. Bedeutung der Bereichsausnahme für die Interpretation	4
B. Dauerbrenner Anteilsübertragung	5
1. Übertragung von Geschäftsanteilen einer GmbH im Ausland	5
2. Übertragung ausländischer Anteile im Inland	11
C. Die GesbR zwischen schuldvertraglicher und gesellschaftsrechtlicher Anknüpfung	13
1. Syndikatsverträge	13
2. Internationale Konsortien	15
III. Gesellschaftsrechtliches Fazit	16
IV. Der Beitrag des <i>Kornhaas</i> -Urteils zur insolvenzrechtlichen Grenzziehung	17
A. Einleitung	17
B. Vorüberlegungen zur autonomen Auslegung von Art 7 EulnsVO	19
1. Leistungsfähigkeit und Grenzen der funktional-teleologischen Qualifikation	20
2. Kohärenz zwischen IZVR und IPR?	23
3. Zwischenergebnis	24
C. Folgen der <i>Kornhaas</i> - Kriterien für die Einordnung weiterer Gläubigerschutzinstrumente	25
1. Argumente des EuGH	25
2. Insolvenzantragspflicht und Insolvenzverschleppungshaftung	26
3. Eigenkapitalersatzrecht	27
4. Schutz von Vertrauenslagen durch Art 16 EulnsVO?	29
V. Ausblick: Abgrenzungsprobleme bei grenzüberschreitenden Restrukturierungsverfahren	30
VI. Insolvenzrechtliches Fazit	31

Lisa Rescheneder

Diskussionsbericht Teil I	33
----------------------------------	-----------

Andreas Geroldinger/Hendrik Puschmann

Ausgewählte Fragen zu Gerichtsstands- und Schiedsvereinbarungen im

Gesellschaftsrecht	37
I. Gesellschaften und gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten in Zahlen	37
II. Gerichtsstandsvereinbarungen	40
A. Grenzüberschreitende Sachverhalte: EuGWO und Haager Übereinkommen	40
B. Grenzen der Gerichtsstandsvereinbarung, insbesondere Art 24 Nr 2 EuGWO	41
C. Gerichtsstandsvereinbarungen in Satzungen – geschädigte Anleger	44
1. Grundsätzliches zu Gerichtsstandsvereinbarungen in Satzungen	44
2. Gerichtsstandsvereinbarung für deliktische Ansprüche?	44
III. Schiedsklauseln	47
A. Allgemeines	47
B. Schiedsvereinbarung durch Mehrheitsbeschluss	48
C. Gesellschafter und Organwalter als Verbraucher	49
D. Das NYÜ und statutarische Schiedsklauseln	51
IV. Schlussfolgerungen	52

Marco Wolfsberger

Diskussionsbericht Teil II	55
-----------------------------------	-----------

Roland Gintenreiter

Formfragen aus praktischer Sicht	59
I. Einleitung	60
II. Grenzen des Beurkundungsrechts	60
A. Beschränkung auf Bundesgebiet	60
B. Dienstleistungsfreiheit	61
C. Ausländische Register	62
D. Digitale GmbH-Gründung	63
III. GmbH-Gründung	64
A. Einleitung	64
B. Rom I-VO	64
C. EGBGB	64
D. Gleichwertigkeit der Urkundsperson und des Beurkundungsvorgangs	66
1. Gleichwertigkeit	66
2. Prüfungs- und Belehrungsfunktion	66
3. Ähnliche Stellung und Tätigkeit des Notars	67
4. Ähnliches Beurkundungswesen	70
IV. Satzungsänderung	71
V. Anteilsübertragung	72
A. Österreich	72
1. Formgebot gern § 76 Abs 2 GmbHG	72
2. Verpflichtungsgeschäft	73
3. Verfügungsgeschäft	75
4. Übertragung von Anteilen an einer ausländischen GmbH	76
B. Deutschland	76
1. Verpflichtungsgeschäft	76
2. Verfügungsgeschäft	77
3. Substitution der Beurkundung	78
VI. Empfehlungen für die Praxis	79
A. Zugang zum deutschen elektronischen Handelsregisterverkehr (ELRV)	79

B. Handelsregisterauszüge	81
1. Diverse Handelsregister	81
2. Verknüpfung der Unternehmensregister – Europäisches Justizportal	82
3. Vereinigtes Königreich – Scrivener Notaries	82
C. Vertretung	82
1. Vollmachtserteilung im Ausland	83
2. Elektronische Notariatsform-Gründungsgesetz	83
3. Vollmacht für Spanien	84

Marco Wolfsberger

Diskussionsbericht Teil III

85

Martin Karollus

**Umstrukturierungen und Sitzverlegung über die Grenze – aktuelle Rechtslage
(vor der Umsetzung der Richtlinie [EU] 2019/2121)**

87

I. Zum Gegenstand des vorliegenden Beitrages	89
II. Grenzüberschreitende Verschmelzung	91
A. Worum geht es?	91
B. Meilensteine für die Zulassung grenzüberschreitender Verschmelzungen im Unionsrecht und im österreichischen Recht	93
1. Grenzüberschreitende Verschmelzung als Gründungsart für eine SE (2001) und für eine SCE (2003)	93
2. Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verschmelzung (2005)	93
3. Urteil in der Rechtssache SEVIC Systems (2005)	94
C. Grundkonzept der Richtlinie	96
1. Erfasste Gesellschaften (Kapitalgesellschaften, uU auch Genossenschaften)	96
2. Erfasste Arten der Verschmelzung	97
3. Grenzüberschreitendes Element	97
4. Anwendbare Rechtsvorschriften („Vereinigungstheorie“)	98
5. Zuständige Gerichte bzw Behörden; Verfahren	100
D. Schließung von Lücken unmittelbar aus der Niederlassungsfreiheit	101
1. Verschmelzung von Genossenschaften	101
2. Anwachsung; verschmelzende und errichtende Umwandlung	102
III. Grenzüberschreitende Verlegung des Satzungssitzes (grenzüberschreitender Rechtsformwechsel)	104
A. Worum geht es?	104
1. Grundsätzliche Charakterisierung des Vorgangs	104
2. Definition des OGH	105
3. Begriffsbestimmung gemäß der Richtlinie (EU) 2019/2121	106
4. Uneinheitliche Terminologie	106
B. Keine unmittelbar einschlägigen Regelungen im Unionsrecht – bis zur Richtlinie (EU) 2019/2121 – und im österreichischen Recht	107
1. Bisheriges Unterbleiben einer Harmonisierung	107
2. Österreichisches Recht	107
3. Sitzverlegung bei den supranationalen Gesellschaften des Unionsrechts (EWIV, SE und SCE)	108
C. Zulassung einer grenzüberschreitenden Verlegung des Satzungssitzes auf- grund der Niederlassungsfreiheit	109
1. EuGH	109
2. Bestätigung der Zulässigkeit einer grenzüberschreitenden Verlegung des Satzungssitzes durch den OGH und durch das OLG Wien	110

3. Deutsche Judikatur	112
D. Isolierte Verlegung nur des Sitzungssitzes (ohne eine gleichzeitige Verlegung auch des Verwaltungssitzes in den neuen Sitzstaat)	112
1. Aus der Sicht des Wegzugsstaates	112
2. Aus der Sicht des Zuzugsstaates	117
E. Anwendbare Vorschriften	119
1. Sukzessive Anwendung der Vorschriften des Wegzugs- und des Zuzugsstaates zur innerstaatlichen Umwandlung	119
2. Äquivalenz- und Effektivitätsgrundsatz	120
3. Entsprechende Anwendung der Vorschriften für die Sitzverlegung einer EWIV, SE und SCE?	122
4. Vorgezogene Berücksichtigung der Richtlinie (EU) 2019/2121?	123
F. Gerichtliche bzw behördliche Kontrolle	124
1. Sukzessive Zuständigkeit der Gerichte bzw Behörden des Wegzugs- und des Zuzugsstaates	124
2. Zusammenarbeit zwischen den beteiligten Gerichten bzw Behörden	124
3. Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Sitzverlegung	126
G. In welchen Fällen besteht aufgrund der Niederlassungsfreiheit ein Zwang zur Zulassung einer grenzüberschreitenden Sitzverlegung?	126
1. Äquivalenzprinzip	126
2. Möglichkeit eines Rechtsformwechsels im österreichischen Recht	126
3. Zulassung auch einer rechtsformkongruenten Umwandlung	128
4. Der umzuwandelnde Rechtsträger muss in den Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit fallen	129
IV. Grenzüberschreitende Spaltung	130
A. Worum geht es?	130
B. Ausgangslage	130
1. Harmonisierung zunächst nur für die Binnenspaltung	130
2. Das österreichische Recht sieht nur eine Spaltung unter Beteiligung österreichischer Rechtsträger vor	131
C. Zulassung der grenzüberschreitenden Spaltung aufgrund der Niederlassungsfreiheit	132
1. Ableitung der Zulässigkeit aus der bisherigen Judikatur des EuGH zu grenzüberschreitenden Umstrukturierungen	132
2. Konsequenzen für Österreich	134
D. Anwendbare Rechtsvorschriften	134
1. Normenleere	134
2. Parallele Anwendung der betroffenen Rechtsordnungen; Heranziehung der Vorschriften für die innerstaatliche Spaltung	135
3. Schutz von Minderheitsgesellschaftern, Gläubigern und Arbeitnehmern	135
4. Kumulierung von Anforderungen der beteiligten Rechtsordnungen	136
E. Gerichtliche bzw behördliche Kontrolle	136
1. Zuständigkeit verschiedener Gerichte bzw Behörden aus den beteiligten Staaten	136
2. Zusammenarbeit der beteiligten Gerichte bzw Behörden	136
3. Endkontrolle durch die für die übernehmenden oder neugegründeten Gesellschaften zuständigen Gerichte oder Behörden	137
4. Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Spaltung	137
F. Auswege in der Praxis	137

V. Grenzüberschreitende Verlegung des Verwaltungssitzes (österreichische Gesellschaft mit Verwaltungssitz im Ausland)	138
A. Problemstellung	138
1. § 10 IPRG als Ausgangspunkt	138
2. Unionsrechtliche Lösung nur für Zuzugsfälle	139
3. Keine unionsrechtlichen Schranken für Wegzugsfälle	140
4. Vordergründige Konsequenzen für nach dem österreichischen Recht gegründete Gesellschaften aus § 10 IPRG	141
B. Lösung durch den deutschen Gesetzgeber	142
C. Der OGH verlangt für österreichische Gesellschaften ebenfalls einen inländischen Verwaltungssitz	142
D. Mögliche Auswege	143
1. Erster Lösungsansatz: Konzept der „Gesamtnormverweisung“ (<i>Renvoi</i>)..	143
2. Zweiter Lösungsansatz: Lediglich „einseitige“ Geltung der Sitztheorie	146
E. Notwendigkeit einer Lösung durch den österreichischen Gesetzgeber	148

Sonja Bydlinski

Die Mobilitäts-Richtlinie– Eine Darstellung der wesentlichen Diskussionsstadien

Vom Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 in Bezug auf grenzüberschreitende Umwand- lungen, Verschmelzungen und Spaltungen bis zur politischen Einigung im Trilog	149
I. Einleitung	150
II. Von der Entscheidung des EuGH in der Rechtssache <i>Polbud</i> zum Richtlinien-Vorschlag	150
III. Vom Richtlinien-Vorschlag vom 25. 4. 2018 zum Verhandlungsmandat des Rates vom 30. 1. 2019	152
IV. Kompromiss zwischen dem Verhandlungsmandat des Rates, dem Verhandlungsmandat des Europäischen Parlaments und der Position der Europäischen Kommission	153
A. Zentrale Fragen	153
1. Missbrauchsklausel	154
2. Arbeitnehmer-Mitbestimmung	154
B. Weitere im Trilog geänderte und ergänzte Punkte	154
V. Inhalt der Richtlinie nach dem Trilog	155
A. Ergebnis der Verhandlungen zur Missbrauchskontrolle	155
B. Die neuen Regelungen zur grenzüberschreitenden Umwandlung (Art 86 a bis 86t)	156
1. Art 86 a: Anwendungsbereich	156
2. Art 86 c: Verfahren und Formalitäten	156
3. Art 86d: Plan für die grenzüberschreitende Umwandlung	156
4. Art 86 e: Bericht des Verwaltungs- oder Leitungsorgans für die Gesellschafter und die Arbeitnehmer	156
5. Art 86 f: Bericht des unabhängigen Sachverständigen	157
6. Art 86 g: Offenlegung	157
7. Art 86 h: Zustimmung der Gesellschafterversammlung	157
8. Art 86 i: Schutz der Gesellschafter	158
9. Art 86 j: Schutz der Gläubiger	158
10. Art 86 k: Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer	158
11. Art 86l: Mitbestimmung der Arbeitnehmer	158
12. Art 86 m: Vorabbescheinigung (pre-conversion certificate)	159
13. Art 86 n: Übermittlung der Vorabbescheinigung	159

14. Art 860: Prüfung der Rechtmäßigkeit der grenzüberschreitenden Umwandlung durch den Zuzugmitgliedstaat	159
15. Art 86 p: Eintragung	160
16. Art 86 q und 86 r: Wirksamwerden und Wirkungen der grenzüberschreitenden Umwandlung	160
17. Art 86 s: Unabhängige Sachverständige	160
18. Art 86 t: Gültigkeit	160
C. Zur grenzüberschreitenden Verschmelzung	160
D. Zur grenzüberschreitenden Spaltung	161
<i>Philip Reitinger</i>	
Diskussionsbericht Teil IV	163