

## Aufgabe 1

Erläutern Sie, was man unter dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung und dem Subsidiaritätsprinzip versteht.

- Siehe Art. 5 Abs. 2 EUV: Nach dem Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung wird die Union nur innerhalb der Grenzen der Zuständigkeiten tätig, die die Mitgliedstaaten ihr in den Verträgen zur Verwirklichung der darin niedergelegten Ziele übertragen haben. Alle der Union nicht in den Verträgen übertragenen Zuständigkeiten verbleiben bei den Mitgliedstaaten.
- Art. 5 Abs. 3 EUV: Nach dem Subsidiaritätsprinzip wird die Union in den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, nur tätig, sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen von den Mitgliedstaaten weder auf zentraler noch auf regionaler oder lokaler Ebene ausreichend verwirklicht werden können, sondern vielmehr wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen auf Unionsebene besser zur verwirklichen sind.
- Es ist selbstverständlich ebenso gut möglich, die Prinzipien in eigenen Worten zu erklären, statt auf den Normtext zu verweisen.

## Aufgabe 2

Worin liegen Gemeinsamkeiten, worin Unterschiede zwischen der Niederlassungsfreiheit und der Kapitalverkehrsfreiheit?

- Kapitalverkehrsfreiheit schützt sog. „Direktinvestitionen“, d.h. Beteiligungserwerbe an Unternehmen, die dem Erwerber die Möglichkeit geben, sich tatsächlich an der Verwaltung der Gesellschaft oder deren Kontrolle zu beteiligen. Niederlassungs- und Kapitalverkehrsfreiheit können dann parallel anwendbar sein. Dabei gilt: Betrifft eine Maßnahme allein sog. Kontrollbeteiligungen (= sicherer Einfluss auf Verwaltung und Kontrolle), soll allein die Niederlassungsfreiheit anwendbar sein. Betrifft eine Maßnahme ausschließlich sog. Portfolioinvestitionen, die keinen Einfluss auf die Gesellschaft vermitteln (sondern nur der Kapitalanlage dienen), soll allein die Kapitalverkehrsfreiheit anwendbar sein. Nationale Regelungen, die unabhängig vom Beteiligungsumfang und der dadurch vermittelten Kontrolle gelten, können beiden Grundfreiheiten gleichzeitig unterfallen. (5 Punkte)
- Persönlicher Anwendungsbereich: Auf die Kapitalverkehrsfreiheit können sich auch Angehörige von Drittstaaten berufen, während der persönliche Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit auf Staatsangehörige der Mitgliedstaaten beschränkt ist. (5 Punkte)

## Aufgabe 3

Angenommen, der europäische Gesetzgeber würde eine Richtlinie planen, die für geschlossene Kapitalgesellschaften (also GmbHs und vergleichbare Rechtsformen in anderen Mitgliedstaaten) zwingend die Einführung eines Mindeststammkapitals von 10.000 EUR vorsieht:

(a) Hätte die Europäische Union für die Einführung einer solchen Regelung die nötige Kompetenz?

- Ja, Kompetenz folgt aus Art. 50 Abs. 2 lit. g AEUV (Schutzbestimmungen im Interesse der Gesellschafter sowie Dritter; „Dritte“ sind auch Gläubiger). (5 Punkte)

(b) Würden Sie eine solche Regelung für sinnvoll halten?

- Das Konzept des Mindestkapitals wurde (mit Blick auf Aktiengesellschaften) in der Vorlesung diskutiert. Entscheidend für die Benotung ist, dass die Bearbeiter eine eigene Bewertung entwickeln und begründen. Für das Mindestkapital spricht vordergründig der Gedanke des Gläubigerschutzes; es bildet eine „Seriositätsschwelle“ für die Gründung von Gesellschaften. Dagegen spricht, dass das Mindestkapital mit dem tatsächlichen Finanzbedarf der Gesellschaft nichts zu tun hat und natürlich „aufgebraucht“ (also für Zwecke des Unternehmens ausgegeben werden) kann; dann steht es den Gläubigern als Haftungsmasse nicht mehr zur Verfügung. Es macht daher Personalsicherheiten wie Bürgschaften oder Garantien von Gesellschaftern / Geschäftsführern nicht entbehrlich.

#### **Aufgabe 4**

Sie beraten den Gesetzgeber eines fiktiven Inselstaates bei der Konzeption eines Internationalen Gesellschaftsrechts (Gesellschaftskollisionsrechts).

(a) Erläutern Sie, welche Möglichkeiten der Ausgestaltung einer Kollisionsnorm für Gesellschaften existieren.

- Es gibt im Wesentlichen zwei Möglichkeiten: Sitztheorie (auf die Gesellschaft findet das Recht des Staats Anwendung, in dem sich ihr tatsächlicher Verwaltungssitz befindet) und Gründungstheorie (auf die Gesellschaft findet das Recht des Staats Anwendung, in dem sie gegründet wurde / sich ihr Satzungssitz befindet). (6 Punkte)

(b) Welche Kollisionsnorm würden Sie dem Gesetzgeber der Insel empfehlen? Begründen Sie Ihre Entscheidung.

- Auch hier ist für die Benotung entscheidend, dass ein paar sinnvolle Argumente für die jeweiligen Kollisionsnormen genannt werden. Im Kern schützt die Sitztheorie den Aufnahmestaat vor dem Zuzug ausländischer Gesellschaften. Die Gründungstheorie ermöglicht dagegen die Nutzung inländischer Gesellschaftsformen im Ausland (Wegzug). Sie ermöglicht damit eine aktive Teilnahme am „Wettbewerb der Gesetzgeber“. (4 Punkte)

#### **Aufgabe 5**

Die X-AG mit Sitz in Frankfurt a.M. beschäftigt 1.974 Arbeitnehmer. Ihr Aufsichtsrat besteht aus 12 Mitgliedern; davon werden vier von den im Unternehmen beschäftigten Arbeitnehmern gewählt. Es ist geplant, in näherer Zukunft weitere Arbeitnehmer einzustellen. Die

Gesellschafter sind daher besorgt, künftig unter das MitbestG zu fallen und zur Bildung eines paritätisch aus Anteilseigner- und Arbeitnehmervertretern zusammengesetzten Aufsichtsrats verpflichtet zu sein.

Zeigen Sie mindestens zwei verschiedene Optionen auf, die der X-AG zur Verfügung stehen, um die Pflicht zur Bildung eines paritätisch mitbestimmten Aufsichtsrats nach dem MitbestG zu vermeiden.

- Denkbare Optionen: Umwandlung in eine SE und dadurch „Einfrierung“ des derzeitigen Mitbestimmungsniveaus; Verlagerung von Arbeitsplätzen in ausländischen Tochtergesellschaften oder Betriebe, da die dort beschäftigten Arbeitnehmer für die Ermittlung des Schwellenwertes von 2.000 Arbeitnehmern nach dem MitbestG nicht mitzählen; grenzüberschreitende Umwandlungen (Verschmelzung, Formwechsel) in ausländische Rechtsformen, die vom MitbestG nicht umfasst werden.
- Zusatzpunkte können vergeben werden, wenn diese Wege (etwa das für die SE-Gründung zu durchlaufende Verfahren) näher beschrieben oder mehr als zwei Optionen genannt werden.

## Aufgabe 6

Das Europäische Gesellschaftsrecht betrifft in erster Linie Kapitalgesellschaften.

(a) Können Personengesellschaften eine grenzüberschreitende Umwandlung (z.B. von einer deutschen OHG in eine niederländische BV (= GmbH)) durchführen? Begründen Sie Ihre Antwort.

- Die grenzüberschreitende Umwandlung einer Personengesellschaft ist nicht sekundärrechtlich harmonisiert (also nicht von den einschlägigen Richtlinien umfasst). Auch Personengesellschaften können sich aber auf die Niederlassungsfreiheit gem. Art. 49, 54 AEUV berufen. Da diese u.a. die grenzüberschreitende Umwandlung / den grenzüberschreitenden Formwechsel schützt, kann dieser im Ergebnis auch von einer Personengesellschaft durchgeführt werden.

(b) Würden Sie die Einführung einer europäischen Personengesellschaftsform befürworten? Warum / warum nicht?

- Personengesellschaften sind typischerweise keine großen, grenzüberschreitend tätigen Unternehmen. Daher besteht keine Notwendigkeit.
- Wer grenzüberschreitend mit einer Personengesellschaft tätig sein möchte, kann eine Personengesellschaft in einem Mitgliedstaat gründen, der einen ausländischen Verwaltungssitz erlaubt. Diese Gesellschaft kann dann ebenso europaweit tätig sein wie es eine europäische Personengesellschaftsform könnte. Die weite Auslegung der Niederlassungsfreiheit durch den EuGH hat das praktische Bedürfnis nach supranationalen Gesellschaftsformen deutlich reduziert.
- Ein Zusatzpunkt kann vergeben werden, wenn Bearbeiter darauf hinweisen, dass mit der EWIV bereits eine europäische Personengesellschaftsform existiert (wenn auch mit begrenztem Anwendungspotential).