



---

COLLOQUE SUR LE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ DES GROUPES DES SOCIÉTÉS: Genf  
9.—11. 5. 1973

Author(s): Peter Behrens

Source: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht / The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, 38. Jahrg., H. 1 (1974), pp. 205-210

Published by: Mohr Siebeck GmbH & Co. KG

Stable URL: <https://www.jstor.org/stable/27875751>

Accessed: 26-06-2024 13:14 +00:00

---

JSTOR is a not-for-profit service that helps scholars, researchers, and students discover, use, and build upon a wide range of content in a trusted digital archive. We use information technology and tools to increase productivity and facilitate new forms of scholarship. For more information about JSTOR, please contact [support@jstor.org](mailto:support@jstor.org).

Your use of the JSTOR archive indicates your acceptance of the Terms & Conditions of Use, available at <https://about.jstor.org/terms>



This article is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License (CC BY 4.0). To view a copy of this license, visit <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>.



JSTOR

*Mohr Siebeck GmbH & Co. KG* is collaborating with JSTOR to digitize, preserve and extend access to *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht / The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*

## MISZELLEN

### COLLOQUE SUR LE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ DES GROUPES DES SOCIÉTÉS

Genf 9.—11. 5. 1973

Das *Centre d'Études Juridiques Européennes* der Universität Genf veranstaltete vom 9.—11. 5. 1973 unter der Leitung von *Pierre Lalive* (Genf) und *Frank Vischer* (Basel) und unter Beteiligung zahlreicher Vertreter aus Wissenschaft und Praxis ein internationales Kolloquium über *Konzernkollisionsrecht*. Damit ist der angesichts der zunehmenden internationalen Unternehmensverflechtung immer bedeutsamer werdende kollisionsrechtliche Aspekt des Konzernrechts erstmals zum Gegenstand der Aussprache auf einem internationalen Forum gemacht worden, nachdem das materielle Konzernrecht inzwischen schon mehrfach von ähnlichen Kolloquien behandelt worden war. Dies ist besonders zu begrüßen, weil damit die auf diesem Gebiet bisher nur in Deutschland in nennenswertem Umfang geführte Diskussion endlich auch im Ausland die dringend erforderliche Resonanz zu finden beginnt und zugleich ein Stück ihres teils spekulativen Charakters verliert. Die Formulierung realistischer Kollisionsnormen ist gerade auf diesem Gebiet nur unter ständiger Rückversicherung bei den ausländischen Rechtsordnungen möglich.

Der umfangreiche Komplex des Konzernrechts verlangte von vornherein eine gewisse Beschränkung des Gegenstandes auf den Unterordnungskonzern, und hier wiederum auf drei Schwerpunkte: Minderheitenschutz, Gläubigerschutz und Arbeitnehmerschutz. Es ging also um die Normenkomplexe, die anknüpfend an den Tatbestand der beherrschenden Einflußnahme eines Unternehmens auf ein anderes den Zweck haben, den daraus für diese drei Gruppen von Betroffenen resultierenden Risiken zu steuern. Es verstand sich von selbst, daß dabei vor allem die in den drei geltenden bzw. projektierten Regelungen des deutschen Aktiengesetzes, des französischen Gesetzesvorschlages *Coûté* und des von der Kommission der Europäischen Gemeinschaften vorgeschlagenen Statuts für Europäische Aktiengesellschaften zugrunde gelegt wurden. Ziel des Kolloquiums war es, im Hinblick auf diese Sachnormen Kollisionsregeln zu formulieren und ihre Durchsetzungschance abzuschätzen.

Den Bericht zum kollisionsrechtlichen Aspekt des *Minderheitenschutzes* (genauer: des Schutzes der außenstehenden Aktionäre) hatte *Berthold Goldman* (Paris) übernommen. Er versuchte zunächst, aus dem Schutzzweck der konzernrechtlichen Normen einen Anhaltspunkt für die Bestimmung ihres räumlichen Geltungsanspruchs zu gewinnen. Er wies darauf hin, daß der

Minderheitenschutz durchweg mit zwei Mitteln durchgeführt wird: mit einem Recht der außenstehenden Aktionäre auf Austritt aus der in Abhängigkeit von einer anderen geratenen Gesellschaft (sei es gegen Barabfindung, sei es gegen Abfindung in Aktien der herrschenden Gesellschaft) sowie andererseits mit einem Recht auf Ausgleich (insbesondere Dividendengarantie). Anlaß zu solchen Regelungen gibt die bekannte Tendenz, daß eine abhängige Gesellschaft nicht mehr ohne weiteres in der Lage ist, ihre eigenen Interessen — und damit mittelbar die gemeinsamen Interessen *aller* Aktionäre — wahrzunehmen, sondern dem Konzerninteresse untergeordnet wird. Nicht mehr die Optimierung des wirtschaftlichen Ergebnisses der einzelnen abhängigen Gesellschaft steht im Vordergrund, sondern die des Gesamtergebnisses des Konzerns. Die daraus für die nur an der abhängigen Gesellschaft beteiligten Aktionäre resultierenden Risiken sollen durch die konzernrechtlichen Minderheitenschutzvorschriften ausgeglichen werden. Goldman wies nun weiter darauf hin, daß die genannten Risiken unabhängig davon bestehen, ob die Konzernspitze im Inland oder im Ausland ansässig ist. Inländische Vorschriften zum Minderheitenschutz seien daher auch dann anzuwenden, wenn eine inländische Gesellschaft von einer ausländischen beherrscht wird. Aus dem Schutzzweck der Normen ist daher nach Ansicht von Goldman abzuleiten, daß die konzernrechtliche Regelung einer Rechtsordnung alle abhängigen Gesellschaften erfassen will, die in ihrem Geltungsbereich ansässig sind, aber auch nur diese. Goldman versuchte dann, diese Lösung mit den traditionellen Mitteln der Qualifikation einzuordnen. Er vertrat den Standpunkt, daß der Minderheitenschutz gesellschaftsrechtlich zu qualifizieren sei und allenfalls beim Vertragskonzern auch die vertragsrechtliche Charakterisierung in Betracht komme. Aber auch für den Fall, daß man sich für die letztere Alternative entscheide, seien die konzernrechtlichen Vorschriften als solche zwingenden Rechts („*lois de police du contrat*“) von der Parteiautonomie auszunehmen. In jedem Fall sei der Minderheitenschutz dem Gesellschaftsstatut der abhängigen Gesellschaft zu unterstellen. Eine Anknüpfung an das Statut der herrschenden Gesellschaft lehnte Goldman als Prinzip ab. Er führte die hierfür wohl entscheidende Überlegung ins Feld, daß die Balance zwischen beherrschendem Einfluß (Leitungsmacht) und Minderheitenschutz (Verantwortlichkeit) nur innerhalb ein und derselben Rechtsordnung ausgewogen hergestellt werden könne. Da aber die Zulässigkeit der Ausübung von Leitungsmacht über eine Gesellschaft zweifellos nach dem Statut dieser Gesellschaft zu beurteilen sei, müßten auch die Mittel des Ausgleichs nach diesem Recht bestimmt werden. Im übrigen seien die Rechte der Minderheit in den vorliegenden Konzernrechtsregelungen durchweg gegen die abhängige Gesellschaft gerichtet. Die *Durchsetzungschance* der damit an das Statut der abhängigen Gesellschaft anknüpfenden Kollisionsnorm im Sitzstaat der herrschenden Gesellschaft beurteilte Goldman dahin, daß der Anwendung ausländischen Konzernrechts prinzipiell nichts im Wege stehe. Sie scheitere insbesondere nicht an dem teils hervorgehobenen wirtschaftspolitischen Charakter des Konzernrechts. Goldman war allerdings der Ansicht, es sei denkbar, daß die Gerichte im Sitzstaat der herrschenden Gesellschaft die Nichtanwendung ausländischen Konzernrechts auf von der-

selben Gesellschaft abhängige inländische Gesellschaften bei Fehlen entsprechender inländischer Regelungen als Verstoß gegen den *ordre public* betrachten und deshalb die ausländische Regelung auch auf inländische Gesellschaften anwenden könnten. Den *Geltungsbereich* der von ihm vorgetragenen Kollisionsnorm beschränkte Goldman auf die im engeren Sinne konzernrechtlichen Vorschriften und schloß die einen präventiven Schutz gewährenden und schon bei der Entstehung eines Konzerns eingreifenden Regelungen über Publizität und Information sowie gewisse börsenrechtliche Normen hiervon aus.

*Hans-Georg Koppenteiner* (Salzburg) behandelte den kollisionsrechtlichen Aspekt des konzernrechtlichen *Gläubigerschutzes*. Er stützte sich dabei weitgehend auf die von ihm bereits andernorts erarbeiteten Ergebnisse. Koppenteiner grenzte den im engeren Sinne konzernrechtlichen Schutz der *Gesamtheit* der Gläubiger als solcher gegen die sich aus dem Konzernatbestand ergebenden einzelvertraglichen Probleme des Gläubigerschutzes ab, die unter dem Stichwort „Konzernaußenrecht“ nach anderen Grundsätzen zu behandeln sind. Auch Koppenteiner versuchte zunächst, aus den dem Schutz der Gläubigersamtheit dienenden Sachnormen einen Anhaltspunkt für ihren räumlichen Geltungsanspruch zu gewinnen. Die rechtlichen Mittel dieses Schutzes bestehen im wesentlichen aus einem Verlust- und Nachteilsausgleich der herrschenden gegenüber der abhängigen Gesellschaft und teils auch in einer Haftungserstreckung auf die herrschende Gesellschaft. Anlaß zu solchen Regelungen besteht wegen der gegenüber den Gläubigern der abhängigen Gesellschaft bestehenden Beschränkung der Haftung auf das Vermögen dieser Gesellschaft und der Möglichkeit der herrschenden Gesellschaft, dieses Vermögen kraft ihres Einflusses auszuhöhlen. Koppenteiner wies darauf hin, daß dieses Risiko und das entsprechende Schutzbedürfnis der Gläubiger unabhängig davon bestehe, ob der beherrschende Einfluß von einer inländischen oder von einer ausländischen Gesellschaft ausgeübt werde. Aus dem Schutzzweck der Regelung leitete Koppenteiner daher ab, daß sie auf alle in ihrem Geltungsbereich ansässigen abhängigen Gesellschaften angewendet werden wolle, aber auch nur auf diese. Er befürwortete daher die kollisionsrechtliche Anknüpfung des konzernrechtlichen Gläubigerschutzes an das Gesellschaftsstatut der abhängigen Gesellschaft. Die Anknüpfung an das Statut der herrschenden Gesellschaft lehnte Koppenteiner ab, weil dies unauflösbare Systembrüche und Wertungswidersprüche in den Rechten der verschiedenen abhängigen Gesellschaften hervorrufen müsse. Dem könne nicht entgegengehalten werden, daß nach der von ihm vorgeschlagenen Kollisionsregel die Gläubiger der in verschiedenen Ländern ansässigen abhängigen Gesellschaften unterschiedlich starken Schutz genießen, obwohl die Gesellschaften ein und derselben Konzernspitze unterstellt seien. Koppenteiner wies darauf hin, daß es jedem Staat freistehe, den von ihm für angemessen erachteten Gläubigerschutz zu verwirklichen. Nur die in einigen Rechtsordnungen vorgesehenen Verbote für die herrschende Gesellschaft, Anteile der abhängigen Gesellschaft zu erwerben und dadurch das Kapital zu verwässern, will Koppenteiner konsequenterweise an das Statut der herrschenden Gesellschaft anknüpfen, da sie dem Schutz der Gläubiger dieser Gesellschaft

dienen. Auch Koppensteiner überprüfte sein Ergebnis dann mit der traditionellen Methode der Qualifikation. Er qualifizierte die Regeln des konzernrechtlichen Gläubigerschutzes ebenfalls gesellschaftsrechtlich und schied die sonst in Betracht kommenden Anknüpfungen an das Vertragsstatut, das Vornahmestatut und das Deliktsstatut aus. Die Richtigkeit der gesellschaftsrechtlichen Qualifikation sah er darin begründet, daß die konzernbedingten Risiken für die Gläubiger gesellschaftsrechtlich — durch das Prinzip der Haftungsbeschränkung — vermittelt seien. Im übrigen sei das Verhältnis der Gläubiger zur Gesellschaft untrennbar mit dem Verhältnis der Aktionäre zu ihr verzahnt. Die Regelung des letzteren Verhältnisses unterliege zweifelsfrei dem Gesellschaftsstatut. Dann müsse aber dasselbe für den Gläubigerschutz gelten. Die *Durchsetzungschance* der von ihm vertretenen Kollisionsregel sah Koppensteiner schon deshalb außer Zweifel, weil sie primär aus dem Schutzzweck der konzernrechtlichen Regelung gewonnen sei und deshalb vom Standpunkt jeder Rechtsordnung vernünftigerweise in demselben Sinne ausgebildet werden müsse. Den *Geltungsbereich* beschränkte er auf die im engeren Sinne konzernrechtlichen Bestimmungen. Insbesondere publizitätsbezogene Probleme ließ er außer Betracht.

Den Bericht zum kollisionsrechtlichen Aspekt des *Arbeitnehmerschutzes* im internationalen Konzern erstattete *Blaise Knapp* (Genf). Es ist sehr zu begrüßen, daß auch dieser Gesichtspunkt in den vorliegenden Zusammenhang mit einbezogen worden ist. Der Bericht zeigte jedoch implizit die Schwierigkeiten, im Rahmen des Arbeitnehmerschutzes zu einer dem Minderheiten- und Gläubigerschutz vergleichbaren Fragestellung zu gelangen. Diese Schwierigkeit hat mehrere Gründe. Zum einen werden die Interessen der Arbeitnehmer nicht in demselben Sinne vom Konzerntatbestand berührt wie die der außenstehenden Aktionäre und der Gläubiger: während für diese das konzernbedingte Risiko darin besteht, daß die Verfolgung des Eigeninteresses und die Optimierung des Unternehmensergebnisses bei der abhängigen Gesellschaft durch den beherrschenden Einfluß der Konzernspitze gefährdet sind, sind die Arbeitnehmer nicht in gleicher Weise unmittelbar am wirtschaftlichen Ergebnis der Gesellschaft orientiert. Zum anderen besteht in kollisionsrechtlicher Hinsicht die Schwierigkeit darin, daß das Arbeitsrecht kein homogener Komplex von Normen ist, sondern sich aus öffentlichrechtlichen sowie zwingenden, relativ zwingenden und nachgiebigen privatrechtlichen Vorschriften zusammensetzt. Dennoch ist die Frage nach einer dem Minderheiten- und Gläubigerschutz entsprechenden Problemstellung sinnvoll. Allerdings ist auch im Rahmen des Arbeitsrechts zwischen dem Schutz der Arbeitnehmerschaft insgesamt und dem Schutz des Einzelnen, der dem „Konzernaußenrecht“ zuzuweisen ist, zu unterscheiden. So sind die von Knapp ausführlich behandelten Fragen im Zusammenhang mit dem Individualarbeitsverhältnis und selbst die Frage der Bestimmung des Arbeitgebers und der Tariffähigkeit im internationalen Konzern diesem letzteren Gesichtspunkt zuzuweisen. Andererseits kennt auch das Arbeitsrecht einen Normenkomplex, dessen Ziel es ist, die Arbeitnehmerschaft als solche zu schützen, und zwar auch gegen gewisse konzernbedingte Risiken: nämlich das Betriebsverfassungsrecht. In diesem Punkt

bietet sich der Vergleich mit dem Minderheiten- und Gläubigerschutz deshalb an, weil das Betriebsverfassungsrecht dem Gesellschaftsrecht in mancher Beziehung verwandt ist und weil vor allem das deutsche Recht bestimmte konzernspezifische Regelungen kennt (Konzernbetriebsrat). Es liegt daher nahe, das Betriebsverfassungsrecht — wie es Knapp getan hat — an das Gesellschaftsstatut anzuknüpfen. Auf die von einer ausländischen Gesellschaft abhängige inländische Gesellschaft ist nach Knapp also inländisches Betriebsverfassungsrecht anzuwenden. Dies als Parallele zu der im Bereich des Minderheiten- und Gläubigerschutzes erörterten Kollisionsregel zu betrachten, ist aber vordergründig und irreführend. Denn selbstverständlich unterliegt — anders als dort — auch die inländische herrschende Gesellschaft dem internen Betriebsverfassungsrecht. Dies liegt an dem öffentlichrechtlichen Charakter und an dem rein territorial zu bestimmenden Geltungsbereich betriebsverfassungsrechtlicher Normen. Die Bildung eines Konzernbetriebsrats ist daher nur durchzusetzen, wenn sich auch die Konzernspitze im Inland befindet. Aber es wird auch ein weiteres deutlich: es geht beim Betriebsverfassungsrecht nicht wie beim Konzernrecht um die Regelung einer Beziehung zwischen zwei Gesellschaften. Während konzernrechtliche Normen immer zugleich auf die abhängige *und* die herrschende Gesellschaft angewendet werden, weil die Regelung gerade in bestimmten Verpflichtungen der Ober- gegenüber der Untergesellschaft besteht, regelt das Betriebsverfassungsrecht die Verfassung jeder einzelnen Gesellschaft für sich. Daraus ergibt sich, daß der Arbeitnehmerschutz im internationalen Konzern auch kollisionsrechtlich anderen Gesetzen unterliegt als der Schutz der außenstehenden Aktionäre und Gläubiger.

Insgesamt bleibt folgendes festzuhalten: Bei allen drei Berichten fiel auf, daß sie in methodischer Hinsicht denselben Weg beschritten, zunächst die Sachnormen auf ihren Geltungswillen hin zu befragen, die Kollisionsnormen also durch „interest analysis“ zu gewinnen. Das traditionelle Mittel der Qualifikation wurde nur zur Einordnung der Ergebnisse in die herkömmlichen Kategorien verwendet. — Es ist ferner hervorzuheben, daß Einigkeit über den *allseitigen* Charakter der Konzernkollisionsnormen bestand. Damit wurde vor allem die These abgelehnt, Konzernrecht sei Wirtschaftsrecht im Sinne staatlichen Interventionsrechts und gestatte nur die Ausbildung einseitiger Kollisionsnormen. — Als besonders wichtiges Ergebnis ist festzuhalten, daß nach allen Beiträgen zum Kolloquium ein einheitliches „Konzernstatut“ für die gesamte Unternehmensgruppe kollisionsrechtlich nicht zu erreichen ist, weil es nur über die Anknüpfung an das Statut der Konzernobergesellschaft zu erreichen wäre, die durchweg abgelehnt wurde.

Die Diskussion erwies sich als äußerst lebhaft und anregend. Sie wurde jeweils durch vorbereitete Interventionen eines Panels von Experten im Anschluß an jeden der Berichte eingeleitet. Die Anwesenheit einer großen Zahl von Praktikern aus internationalen Unternehmen wirkte sich dabei als besonders förderlich aus. Aus der Vielzahl der in die Diskussion eingebrachten Gesichtspunkte ist die von einer Reihe von Teilnehmern vertretene Ansicht hervorzuheben, daß das Konzernrecht gegenüber dem traditionellen Gesellschaftsrecht keine besonderen und neuen kollisionsrechtlichen Probleme

aufwerfe. In der Tat wird man sich nach dem Ergebnis der drei Berichte fragen müssen, ob man von einem besonderen Konzernkollisionsrecht sprechen kann. Dies erscheint um so fraglicher, als — für manchen etwas zu reibungslos erzielte — Einmütigkeit darüber herrschte, daß ein einheitliches Konzernstatut abzulehnen sei. Aber auch dies ist eine wichtige und notwendige Erkenntnis, für die sich die Veranstaltung des Kolloquiums gelohnt hat.

Hamburg

PETER BEHRENS

### NOCHMALS: INTEREUROPÄISCHES ARBEITSRECHT

Zum Aufsatz von *Gamillscheg*, Intereuropäisches Arbeitsrecht:  
RabelsZ 37 (1973) 284—316

Mein Aufsatz über die für den Arbeitsvertrag vorgeschlagene Anknüpfung im Vorentwurf eines Abkommens der Europäischen Kommission über das auf vertragliche und außervertragliche Verpflichtungen anwendbare Recht enthält einen Fehler: Ich hatte geschrieben, die Schwerpunktanknüpfung bei Fehlen einer Rechtswahl (im Gegensatz zur Anknüpfung gemäß Art. 5 lit. a oder lit. b) sei nur im Falle b, also bei ständig wechselndem Arbeitsort, eröffnet (a.a.O. 314). Das ist unrichtig. In Wahrheit bezieht sich der Vorbehalt: „à moins qu' il ne résulte de l' ensemble des circonstances que le contrat de travail présente des liens plus étroits avec un autre pays“ (siehe a.a.O. 314 N. 77) auf beide Anknüpfungen; der vom Arbeitsort abweichende Schwerpunkt vermag mithin auch die Anknüpfung an den Arbeitsort zu verdrängen.

Des weiteren ist der Bericht um einen Hinweis auf Art. 7 des Vorentwurfes zu ergänzen. In dieser Generalklausel wird dem Richter des Forums zwar nicht zur Pflicht gemacht, wohl aber anheimgestellt, solche zwingenden Vorschriften von Rechten zu beachten, die nicht Vertragsstatut sind, zum Sachverhalt jedoch eine Beziehung haben und ihrerseits ihn ausschließlich zu regeln beanspruchen. Damit erhält der Richter eine Handhabe zur Bewältigung der Probleme des zwingenden Arbeitsrechts, die elastisch genug ist, um im Einzelfall zu gerechten Ergebnissen zu führen.

Kritik an dem Entwurf einer EWG-Verordnung zum Intereuropäischen Arbeitsrecht übt auch *Beitzke* in der Gedächtnisschrift Dietz (1973) 127 bis 145. — Die Kommission für die Schaffung eines Arbeitsgesetzbuches hat in ihrer Vollsitzung vom 3. 5. 1973 einstimmig beschlossen, die Inkraftsetzung der EWG-Verordnung nicht zu empfehlen.

Göttingen

FRANZ GAMILLSCHEG