



► Ausgabe: 17.12.2018 ► ►

Anteilseignern von UK-Gesellschaften droht die unbeschränkte Haftung

Die Zeit drängt: Gesellschaftern von in Deutschland ansässigen Gesellschaften englischen Rechts, also etwa Ltd., PLC oder LLP, droht bei einem nicht geregelten Austritt des Vereinigten Königreichs die persönliche und unbeschränkte Haftung, da solche haftungsbeschränkte Gesellschaften nach deutschem Recht als Personengesellschaften behandelt würden – auch Privatvermögen steht auf dem Spiel. Unternehmen und Rechtsabteilungen arbeiten mit Hochdruck an Lösungen.

Sitztheorie vs. Niederlassungsfreiheit

Ursache dieser Bedrohung ist die im deutschen Recht geltende Sitztheorie. Hiernach unterliegt eine ausländische Gesellschaft dem Recht des Staates, in dem die maßgeblichen Geschäftsführungsentscheidungen getroffen werden, also am tatsächlichen Verwaltungssitz. Eine ausländische GmbH mit tatsächlichem Sitz in Deutschland wird grundsätzlich wie eine deutsche Personengesellschaft – je nach Geschäftsart als Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR), offene Handelsgesellschaft (oHG) oder gar als Einzelkaufmann – behandelt, da sie keine Eintragung in ein deutsches Handelsregister oder das erforderliche Mindestkapital nachweisen kann. Die Folgen für die Gesellschafter sind immens: Sie haften persönlich und unbeschränkt, obwohl sie sich auf die Haftungsbeschränkung der Gesellschaft nach dem Recht ihres Heimatlandes verlassen haben.

Bislang ist die Sitztheorie für Gesellschaften aus dem EU-/EWR-Ausland mit Ausnahme der Schweiz allerdings durch die Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 49, 54 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) überlagert. Daher haften Gesellschafter von UK-Kapitalgesellschaften in Deutschland bis dato beschränkt. Dieses Prinzip hat der Europäische Gerichtshof umfassend in der berühmten Urteilstrilogie Centros, Überseering und Inspire Art bestätigt.

Wegfall aller Privilegien

Mit einem harten Brexit wird Großbritannien zum Drittland – dann gilt wieder die Sitztheorie: UK-Gesellschaften können sich nicht mehr auf die Niederlassungsfreiheit berufen. Dies führt zum Wegfall sämtlicher Privilegien, unter anderem der beschränkten Haftung. Der Bundesgerichtshof hat dies bestätigt, als er eine schweizerische AG mit effektivem Verwaltungssitz in Deutschland als Personengesellschaft behandelte (Trabrennbahn).

Da GbR und oHG durch ihre Gesellschafter selbst vertreten werden – sogenannte Selbstorganschaft – stellt sich zudem das Problem des Handelns ohne Vertretungsmacht und schwebend unwirksamer Verträge, wenn zwischen den Direktoren der UK-Gesellschaft und deren Gesellschaftern keine Personenidentität besteht. Nur durch völkerrechtliche Abkommen sind diese Folgen noch vermeidbar. Eine entsprechende Einigung über die Zugehörigkeit Großbritanniens zum EWR oder eine sonstige vertragliche Vereinbarung mit der EU ist nicht absehbar. Unklar ist auch, ob der deutsche Gesetzgeber einseitig über eine Bestandsschutzregelung für Altfälle nachdenkt.

Im umgekehrten Fall sind die Folgen weniger gravierend: Da Großbritannien der Gründungstheorie folgt, werden Gesellschaften dort mit Haftungsbeschränkung anerkannt, solange sie nach dem Recht ihres Gründungslandes existieren. Aus deutscher Perspektive sind GmbHs und AGs nicht gezwungen, ihren Verwaltungssitz in Deutschland oder der EU zu haben. Eine deutsche GmbH könnte also grundsätzlich nach dem Brexit in Großbritannien tätig sein, ohne dass ihre Gesellschafter die persönliche Haftung befürchten müssten.

Vorkehrungen jetzt treffen

Betroffene Unternehmen sollten bis zum Brexit alle Handlungsoptionen in Betracht ziehen. Unter Beachtung der jeweiligen Besonderheiten bieten sich ein grenzüberschreitender Formwechsel in eine deutsche Kapitalgesellschaft, eine grenzüberschreitende Verschmelzung oder gar ein Asset Deal an. Dabei sollte jedoch vermieden werden, bis zum Brexit abzuwarten, damit sämtliche europarechtlichen Werkzeuge und steuerlichen Vorteile noch zur Verfügung stehen. Ist die persönliche Haftung einmal eingetreten, ist es zu spät.

Die Autoren: Dr. Christoph Nawroth ist Partner und Markus Schönherr Associate bei Herbert Smith Freehills Germany.