

Die reformierte Limited

Änderungen durch den Companies Act 2006

José A. Campos Nave**

Durch die fortgesetzte Rechtsprechung des EuGH zur Niederlassungsfreiheit musste sich Deutschland nunmehr auch für den Zuzug dieser Auslandsgesellschaften öffnen. Dies setzte den Gesetzgeber in Zugzwang, die altherwürdige und bewährte GmbH an den neuen „Wettbewerb der Rechtsformen“ anzupassen. Durch die Umsetzung des geplanten MoMiG soll die GmbH nunmehr für den Wettbewerb der Rechtsformen gewappnet sein. Aufgrund der angestrebten Änderungen bei der GmbH könnten sich nunmehr die bisherigen Vorteile der Limited gegenüber der GmbH (niedrigere Gründungskosten und -zeiten, kein Mindeststammkapital) relativieren. Weniger bekannt ist, dass auch die Limited durch den Companies Act 2006 umfassend reformiert wurde. Mit Blick auf die Fortentwicklung im Gesellschaftsrecht in den einzelnen EU-Mitgliedstaaten konnte auch der englische Gesetzgeber bei der Limited die geänderten Anforderungen an diese Rechtsform nicht unberücksichtigt lassen. Der Beitrag stellt ausgewählte praxisrelevante Neuerungen im Recht der „reformierten“ Limited nach dem Companies Act 2006 dar, die erst zum 1. 10. 2008 in Kraft treten.

INHALTSÜBERSICHT

- I. Rechtsgrundlagen
- II. Satzung der Limited
- III. Gesellschaftskapital
- IV. Der Direktor als Organ der Limited

I. Rechtsgrundlagen

Wenn in diesem Beitrag von der „UK-Limited“ oder „Limited“ die Rede ist, ist stets die nach dem Recht von England und Wales gegründete „Private Company Limited by Shares“ (Ltd.) gemeint. Zur Vereinfachung soll diese „UK“-Limited fortan als „Limited“ bezeichnet werden. Das englische Recht ist sehr stark vom richterlichen Fallrecht (Case Law) geprägt. Dieses ist vorrangig vor etwaigem Gesetzesrecht anzuwenden. Wie im deutschen Recht gibt es aber auch im englischen Recht kodifizierte Regelungen für die Limited. Diese Regelungen sind jedoch die gesetzliche Festschreibung der durch das „Case Law“ entwickelten Rechtsmeinung. Auf die Limited anzuwenden ist der Companies Act von 1985 (CA 1985),

** RA, Fachanwalt für Steuerrecht und Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht José A. Campos Nave, EMBA (Accounting & Controlling) ist Partner im Eschborner Büro der internationalen Sozietät Rödl & Partner.

der in den Jahren 1989, 2007 und 2008 ergänzt wurde. Letztmalig erfuhr das englische Gesellschaftsrecht eine grundlegende Reform durch den Companies Act von 2006 (CA 2006). Der Companies Act enthält neben weiteren Regelungen wie etwa dem „Business Names Act“ (1985), dem „Insolvency Act“ (1986) oder den „Company Directors Disqualification Act“ (1986) das wesentliche materielle Gesellschaftsrecht für die Limited sowie einen Mustervertrag für einen Gesellschaftsvertrag.

II. Satzung der Limited

Im Gegensatz zur Satzung der GmbH, die aus einem einzigen Dokument besteht, ist die Satzung der Limited in zwei selbständige und voneinander unabhängige Teile aufgeteilt. Die Satzung der Limited besteht aus dem „Memorandum of Association“ einerseits sowie den „Articles of Association“ andererseits. Beiden Satzungsteilen kommt eine unterschiedliche Funktion zu, und beide Satzungsteile unterliegen unterschiedlichen Regularien. Während das **Memorandum** das **Außenverhältnis** der Limited regelt, bilden die **Articles** hingegen die Satzung für die **Innenverfassung** der Limited.

Der Gesetzgeber bietet sowohl für die Ausgestaltung des Memorandums als auch für die Gestaltung der Articles in den Tables A und B der Companies Regulations 1985 vorgefertigte **Musterdokumente** an. Table A dient der Ausgestaltung der Articles; Table B gilt für das Memorandum. Bei beiden Satzungsteilen handelt es sich jeweils um einen Vertrag zwischen der Limited selbst und den einzelnen Mitgliedern sowie zwischen den Mitgliedern untereinander. Beide Satzungsteile müssen daher auch von den Gründern unterzeichnet werden. Der maßgebliche Unterschied der beiden Bestandteile besteht in dem unterschiedlichen Ausmaß dessen, was zwingend geregelt werden muss und was der Vertragsautonomie der Mitglieder und insofern nachgiebigem Recht unterliegt. So ist für das **Memorandum** nach der derzeit noch gültigen Section 2 CA 1985 die **Regelung einzelner Bestandteile zwingend** vorgeschrieben. Ganz im Gegensatz dazu bleibt die Verwendung von **Articles** den Gründern weitgehend **freigestellt**.

Deutlich wird der Unterschied der beiden Satzungsteile auch im Rahmen von **Satzungsänderungen**. Das Memorandum kann lediglich im Rahmen des gesetzlich zulässigen Umfangs abgeändert werden. Für die Änderung der Articles existieren keine derartigen Einschränkungen. Sie können durch Beschluss der Mitgliederversammlung beliebig geändert werden.

CA 2006 Ab 1. 10. 2008 wird die Zweiteilung der Satzung entfallen. Die Satzung wird dann nur noch aus einer **einzig**en **Satzungsurkunde** bestehen, den Articles. Das Memorandum bleibt zwar erhalten, wird aber nur noch die Erklärung der Gründer zur Gründung einer Limited, ihren Willen zur Mitgliedschaft und die Verpflichtung zur Übernahme von wenigstens einem Gesellschaftsanteil enthalten. Die übrigen derzeit im Memorandum noch enthaltenen Bestandteile befinden sich ab dem 1. 10. 2008 im Antrag auf Eintragung der Limited in das Companies Register („Application for Registration“). Das Memorandum verliert somit seinen bisherigen Zweck. Des Weiteren wird nach Sec. 19 CA 2006 das Wirtschaftsministerium dazu ermächtigt, eine von der bisherigen Mustersatzung abweichende Mustersatzung zu erlassen. Ab 1. 10. 2008 muss

der **Geschäftsgegenstand** im Memorandum nicht mehr angegeben werden. Der Geschäftsgegenstand ist dann unbegrenzt, es sei denn, er wird in den Articles eingeschränkt. Der Inhalt der vorgegebenen Articles wird ab 1.10.2008 auf ein Minimum reduziert. Die Articles werden z. B. keine Regelungen zu Gesellschafterversammlungen mehr enthalten. Auch werden einzelne Regelungen in den Articles fest verankert werden können, indem sie einer erschwerten Abänderung unterliegen.

III. Gesellschaftskapital

1. Kapitalarten

Das Gesellschaftskapital der Limited gliedert sich in unterschiedliche Kapitalarten. Es besteht aus dem Nominalkapital (Authorized Share Capital) und dem **gezeichneten Kapital** (Issued Share Capital). Unter **Nominalkapital** wird der maximale Betrag des Kapitals der Limited bezeichnet, der zuvor im Memorandum festgelegt wird. Die Anteile der Gesellschafter sind Bruchteile des Nominalkapitals. Das Nominalkapital muss nicht vollständig gezeichnet sein.

CA 2006 → Ab 1. 10. 2008 wird das Nominalkapital nicht mehr im Memorandum, sondern im Antrag auf Eintragung in das Register angegeben oder ist darüber hinaus Inhalt der Articles. Soweit Gesellschaftsanteile neu eingeführt und neue Anteilsgattungen geschaffen werden, bedarf es ab 1. 10. 2008 der Eintragung im englischen Gesellschaftsregister nach Section 637 CA 2006.

Sollen **über den Höchstbetrag des genehmigten Kapitals hinausgehende Anteile** ausgegeben werden, bedarf es einer entsprechenden Änderung des Memorandums. Der entscheidende und offensichtlichste Unterschied der englischen Limited zur deutschen GmbH ist das fehlende gesetzliche Erfordernis eines Mindestkapitals. Das Erfordernis eines Mindestkapitals darf nach der „Inspire-Art Entscheidung“ des EuGH auch nicht durch nationale Gesetze eingeführt werden. Theoretisch ist die Gründung einer Limited daher mit nur einem Pence und Zeichnung eines Anteils durch einen Gesellschafter möglich.

2. Kapitalaufbringung

Die Limited haftet lediglich mit dem tatsächlich gezeichneten Kapital. Das genehmigte Kapital hingegen stellt keine Haftungsmasse für Gläubiger dar. Allerdings bleiben die Gläubiger einer Limited über die Kapitalausstattung nicht zwangsläufig in Unkenntnis. Vielmehr ist die Limited verpflichtet, innerhalb eines Monats dem Registrar mitzuteilen, wer in welcher Höhe die Gesellschaftsanteile gezeichnet hat und welche Gegenleistung hierfür zugesagt wurde. Die Kapitaleinlage kann durch Barzahlung, Sacheinlage oder aber durch Erbringung von Dienstleistungen erbracht werden. Im Unterschied zur GmbH findet bei Sacheinlagen keine umfassende Überprüfung ihrer Werthaltigkeit statt.

CA 2006 → Ab 1. 10. 2008 besteht nach Sec. 555 CA 2006 darüber hinaus die Pflicht zur Abgabe einer Erklärung zum Kapital gegenüber dem Registrar, sobald neue Anteile ausgegeben werden. Somit herrscht zukünftig mehr Transparenz für die Gläubiger.

IV. Der Direktor als Organ der Limited

Die Limited hat mindestens zwei Organe. Dies sind die Gesellschafterversammlung und die Direktoren der Limited. Daneben besteht die Möglichkeit der Ernennung eines Sekretärs der Limited, eines sog. **Secretary**, der administrative Aufgaben wahrnimmt, keinesfalls aber die Limited nach innen oder nach außen vertritt. Vor der Reform des englischen Gesellschaftsrechts durch den CA 2006 musste eine Limited zwingend einen Secretary haben. Im Zuge der Vereinfachung und Entbürokratisierung des englischen Gesellschaftsrechts wurde dieses Amt jedoch zur freien Disposition der Gesellschaft gestellt. Wenn die Limited sich zur Bestellung eines Secretary entschließt, dann bestimmen sich seine Rechte und Pflichten jedoch nach den Regelungen des Companies Act. Nachfolgend wird lediglich der „Director“ behandelt, dessen Rechtsstellung durch den CA 2006 geändert wird.

1. Funktion des Direktors

Jede Limited muss mindestens einen Direktor haben. Soweit sie mehrere Direktoren hat, handelt die Limited durch das „Board of Directors“. Die Person des Direktors muss nicht zwingend eine natürliche Person sein. Vielmehr kann diese Funktion auch von einer juristischen Person ausgeübt werden. Die Direktoren tragen die wirtschaftliche Verantwortung und schließen Verträge für die Limited bzw. vertreten diese nach außen.

CA 2006 Ab 1. 10. 2008 muss mindestens ein Direktor zwingend eine **natürliche Person** sein. Die Funktion des Direktors kann dann nicht mehr ausschließlich durch Gesellschaften ausgeübt werden. Diese Neuerung ist insbesondere im Zusammenhang mit der durch die Reform verfolgte Ausweitung der Rechte der Gesellschafter und der Haftungsverschärfung der Direktoren zu sehen. Für die Geschäftsführung soll mindestens eine natürliche Person verantwortlich und haftbar sein. Die Verantwortung soll nicht mehr auf eine in ihrer Haftung unter Umständen selbst beschränkte Gesellschaft abgewälzt werden können. Im Übrigen gilt ab dem 1. 10. 2008 ein **Mindestalter** für Direktoren von 16 Jahren.

Im Gegensatz zum deutschen GmbH-Geschäftsführer sind die Direktoren einer Limited nicht ohne Weiteres den **Weisungen der Gesellschafter** unterworfen. Zwar gibt es bei nur einem Direktor im Vergleich zu dem Geschäftsführer einer GmbH zunächst kaum Unterschiede; jedoch ist dies anders, wenn die Limited durch ein „Board of Directors“ handelt.

CA 2006 Um zu verhindern, dass jemand zum Direktor einer Limited bestellt wird, der nach deutschem Recht nicht zum GmbH-Geschäftsführer bestellt werden dürfte, kann der Secretary of State gemäß Sec. 1182 CA 2006 eine Verordnung erlassen, nach der die Bestellung analog zum deutschen Recht verboten wird. Ein Verstoß gegen die Verordnung bzw. die daraus resultierende Meldepflicht an das Companies House ist strafbar. Darüber hinaus haften die Direktoren in diesen Fällen persönlich für Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Diese Neuregelung tritt erst am 1. 10. 2008 in Kraft.

2. Haftung der Direktoren

Im Hinblick auf die Haftung der Direktoren ist zwischen der Haftung gegenüber den Gesellschaftern und der Haftung gegenüber Dritten zu differenzieren. Grundsätzlich be-

stimmt sich die Haftung sowohl im Innen- als auch im Außenverhältnis nach dem Gesellschaftsstatut und somit nach englischem Recht. Aber auch hiervon gibt es zumindest für die Haftung der Direktoren gegenüber Dritten Ausnahmen.

a) Haftung im Innenverhältnis

Verletzen Direktoren ihre Pflichten, haften sie gegenüber der Gesellschaft als solcher, nicht jedoch gegenüber den Gesellschaftern. Verletzt einer von mehreren Direktoren seine Pflichten, können ihn die anderen Direktoren im Namen der Gesellschaft in Anspruch nehmen. Es steht auch den einzelnen Gesellschaftern das Recht zu, Direktoren im Namen der Gesellschaft wegen fahrlässiger oder vorsätzlicher Pflicht- oder Vertrauensverstöße auf Schadensersatz zu verklagen. Eine Überschreitung der Beschränkungen im Innenverhältnis ist etwa dann gegeben, wenn **Geschäfte** abgeschlossen werden, die **außerhalb des konkret benannten Geschäftsgegenstands** liegen. Diese Haftung basiert darauf, dass die Limited auch außerhalb ihres in der Satzung fixierten Geschäftsgegenstands verpflichtet wird. Die früher geltende „Ultra-Vires-Lehre“, nach der die Limited nur innerhalb ihres Geschäftsgegenstands verpflichtet wurde, findet keine Anwendung mehr.

Direktoren haften des Weiteren auch im Falle einer **fehlerhaften Gewinnausschüttung**, soweit die Ausschüttung auf eine fehlerhafte Feststellung des Gewinns zurückzuführen ist. Darüber hinaus haften sie für die Richtigkeit sämtlicher **Angaben in den Geschäftsberichten** und müssen sich die möglichen Folgen fehlerhafter Berichterstattung zurechnen lassen. Sie haften insbesondere für die Richtigkeit der von ihnen im Wege der vereinfachten Kapitalherabsetzung abgegebenen Erklärungen hinsichtlich der Solvenz der Limited.

CA 2006 ▶ Ab 1. 10. 2008 trifft die Direktoren eine Art **gesetzliche „Generalhaftung“**, nach der sie sich im Rahmen ihrer Geschäftsführung für die Förderung des Erfolgs des Unternehmens einzusetzen haben. Eine Missachtung dieser generellen Pflichten gegenüber der Gesellschaft, zumeist in Form des Unterlassens, kann daher zu gravierenden Haftungsfolgen führen. Inwieweit eine Haftung aufgrund einer diese Generalpflicht missachtender Geschäftsführung gegeben ist, dürfte von der englischen Rechtsprechung noch weiter konkretisiert werden.

Eine Freistellung von der Schadensersatzpflicht oder eine Einschränkung der Sorgfaltspflichten ist nicht zulässig. Häufig schließen die Direktoren aber zur Abdeckung des mit der Geschäftsführung verbundenen Risikos entsprechende Directors & Officers (D & O) **Versicherungen** ab. Es ist grundsätzlich möglich, Direktoren im Nachhinein durch Sonderbeschluss der Gesellschafter **von der Haftung für Pflichtverletzungen freizustellen**, wenn diese nicht auf einem Gesetzesverstoß beruhen. Auch können Geschäfte außerhalb des Unternehmensgegenstands nachträglich per Sonderbeschluss genehmigt werden.

b) Haftung im Außenverhältnis

Inwieweit eine Haftung gegenüber Dritten existiert, richtet sie sich grundsätzlich nach englischem Recht. Hiernach scheidet regelmäßig eine **persönliche Haftung** der Direktoren gegenüber Dritten für Verbindlichkeiten der Gesellschaft aus (vgl. BGH, Urteil v. 14. 3. 2005 - II ZR 5/03 [↔ MAAAB-98154]). In Einzelfällen besteht jedoch die Möglichkeit einer **Durchgriffshaftung** auf den Direktor. Hiernach können Direktoren von Dritten zivil-

rechtlich in Anspruch genommen, insbesondere aber strafrechtlich belangt werden. Nach englischem Recht kommt eine persönliche Haftung gegenüber Dritten insbesondere in Betracht, wenn dieser die Geschäfte im Namen der Gesellschaft weiterführt, obwohl er als Direktor bereits **disqualifiziert oder abberufen** wurde und die Geschäfte der Limited deshalb gar nicht mehr führen durfte. Eine Disqualifizierung kommt etwa in Betracht, wenn der Direktor sich im Zusammenhang mit der Gründung, Führung oder Liquidation einer Gesellschaft strafbar gemacht hat oder dauerhaft seinen Mitteilungspflichten an das Companies House nicht nachgekommen ist.

Insbesondere aber haften Direktoren gegenüber Dritten persönlich in Fällen des **fälschlichen Handelns in einer Insolvenz**, „wrongful trading“ nach Sec. 214 Insolvency Act 1986, sowie in Fällen des betrügerischen Handelns außerhalb der Insolvenz „fraudulent trading“ gemäß Sec. 993 CA 2006. Eine Haftung nach Sec. 214 Insolvency Act 1986 wegen „wrongful trading“ ist gegeben in Fällen, in denen die Direktoren in der Krise die Geschäfte der Limited zulasten der Gläubiger weiterführen. Wussten die Direktoren, dass es zur insolvenzbedingten Liquidation kommen wird, oder hätten sie dies wissen müssen und wurden dennoch nicht alle notwendigen Schritte eingeleitet, um mögliche Verluste für die Gläubiger zu minimieren, haften Direktoren für die den Gläubigern daraus entstehenden Schäden persönlich. Im Ergebnis führt dies dazu, dass sich die Geschäftsführung in der Krise auf die Minimierung von möglichen Gläubigerverlusten reduziert.

FAZIT

Das Recht der Limited wurde verstärkt an die geänderten Anforderungen der Praxis angepasst. Hierbei sind jedoch die Rechtsunsicherheiten bei der Handhabung der Limited für eine Geschäftstätigkeit in Deutschland geblieben. Den in Deutschland ansässigen Gesellschaftern und insbesondere den Personen, die die Organstellung eines „Directors“ einnehmen, ist zu empfehlen, sich vor der Tätigkeitsaufnahme über die mit ihrer Rechtsstellung verbundenen Rechte und Pflichten zu informieren. Hierbei reicht es jedoch nicht aus, diese Betrachtung lediglich im Hinblick auf das englische Recht anzustellen. Sofern die Geschäftstätigkeit der Limited von Deutschland aus erfolgt, sind neben den englischen Normen auch die deutschen Rechtsvorschriften zu beachten. Das Verhältnis beider Rechtsordnungen und der jeweilige Anwendungsvorrang sind jedoch noch nicht hinreichend durch die Rechtsprechung geklärt. Gerade aus diesem Grund besteht eine verbleibende Rechtsunsicherheit, die von den bei der Limited beteiligten und handelnden Personen nicht unterschätzt werden sollte. ■