Verfahrensgang
LG Duisburg, Beschl. vom 02.10.2006 – 64 IN 41/06
LG Duisburg, Beschl. vom 20.02.2007 – 7 T 269/06, IPRspr 2007-246

Rechtsgebiete
Insolvenz- und Anfechtungsrecht
Juristische Personen und Gesellschaften → Gesellschaftsstatut, insbesondere Rechts- und Parteifähigkeit

Leitsatz

Die aus Art. 43, 48 EG folgende Pflicht zur Anerkennung der Rechtsfähigkeit und der Rechtsform von Gesellschaften aus anderen EG-Mitgliedstaaten erstreckt sich nicht nur auf die Entstehung und das Bestehen, sondern auch auf die Auflösung, Liquidation und rechtliche Beendigung dieser Gesellschaften.

Ist eine Gesellschaft aus einem anderen EG-Mitgliedstaat nach dem Recht ihres Gründungsstaats (hier: nach dem Recht von England und Wales) erloschen, so ist dieser Statuts grundsätzlich überall in der Europäischen Gemeinschaft anzuerkennen. Eine Ausnahme besteht jedoch, wenn in Deutschland noch verteilungsfähiges Gesellschaftsvermögen vorhanden ist.

Wer in Deutschland im Namen einer nicht mehr existierenden ausländischen Gesellschaft handelt oder handeln lässt, haftet grundsätzlich persönlich nach den allgemeinen Regeln des deutschen Privatrechts.

Rechtsnormen
CA 1985 (UK) **s. 652**; CA 1985 (UK) **s. 654**; CA 1985 (UK) **s. 656**
EGV-Amsterdam **Art. 43**; EGV-Amsterdam **Art. 48**
EuInsVO 1346/2000 **Art. 3**; EuInsVO 1346/2000 **Art. 4**
InsO **§ 4**; InsO **§ 11**; InsO **§ 34**
ZPO **§ 569**

Sachverhalt

Die ASt. hat die Eröffnung des Insolvenzverfahrens gegen die AGg. (eine Private Limited Company englischen Rechts) wegen rückständiger Sozialversicherungsbeiträge beantragt. Das Insolvenzgericht hat beim Companies House in Cardiff im Wege des elektronischen Zugriffs eine Auskunft über die AGg. eingeholt und dabei ermittelt, dass die AGg. bereits aus dem Register des Companies House gelöscht ist.

Die ASt. erhielt ihren Eröffnungsantrag unter Hinweis auf den Eintrag der AGg. im Gewerberegister aufrecht.

Das AG hat den Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens als unzulässig zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde der ASt.

Aus den Entscheidungsgründen:
(Randnummern der IPRspr-Redaktion)

[1] II. Die sofortige Beschwerde ist gemäß § 34 I InsO statthaft und gemäß §§ 4 InsO, 569 ZPO zulässig. Sie war aber von Anfang an unbegründet, weil der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Insolvenzfähigkeit der AGg. unzulässig gewesen ist, so dass ein erledigendes Ereignis im Rechtssinne nicht eingetreten ist. Deshalb ist die sofortige Beschwerde zurückzuweisen und nicht festzustellen, dass sich das Verfahren in der Hauptsache erledigt hat. Der angefochtene Beschluss des AG ist entgegen der Auffassung der ASt. rechtmäßig ergangen.

[2] 1. Das AG Duisburg war gemäß Art. 3 I EuInsVO zur Entscheidung über den Eröffnungsantrag der ASt. vom 11.9.2006 berufen, da die Schuldnerin ausschließlich in der Bundesrepublik Deutschland wirtschaftlich tätig gewesen ist und deshalb gemäß Art. 3 I 2 EuInsVO der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen der Ort des tatsächlichen Verwaltungssitzes ist. Dies ist D./Deutschland.

[3] 2. Der Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Schuldnerin war jedoch gemäß § 11 III InsO unzulässig, weil die Schuldnerin am Tag der Antragstellung, dem 11.9.2006, schon nicht mehr existierte. Sie war nämlich schon am 11.10.2005 aus dem Gesellschaftsregister des Companies House in Cardiff gelöscht worden und hat mit der Löschung durch Auflösung ihre Existenz verloren. Mithin war sie im September 2006 nicht mehr insolvenzfähig und damit das Verfahren unzulässig.

[4] a) Gemäß Art. 4 I EuInsVO gilt für das Insolvenzverfahren und seine Wirkungen das Recht des Mitgliedstaats, in dem das Verfahren eröffnet wird, soweit die EuInsVO für bestimmte Fragen keine Sonderregelungen trifft. Da das Eröffnungsverfahren selbst in der EuInsVO nicht geregelt ist, greift insoweit das deutsche Insolvenzrecht ein, unabhängig von der Frage, welchem Gesellschaftsrecht die Schuldnerin als Limited unterliegt (*Just*, Die englische Limited in der Praxis, 2. Aufl., Rz. 340; *Lawlor*, NZI 2005, 432, 434). Deshalb ist für die Zulässigkeit des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gemäß § 11 III InsO darauf abzustellen, ob die Schuldnerin im Zeitpunkt der Antragstellung noch rechts- und damit insolvenzfähig oder ob noch verteilungsfähiges Gesellschaftsvermögen vorhanden gewesen ist.

[5] b) Die Prüfung der Rechts- und Insolvenzfähigkeit der Schuldnerin ist anhand des englischen Gesellschaftsrechts vorzunehmen, da die Schuldnerin eine im Vereinigten Königreich von Großbritannien und Nordirland registrierte Limited ist und nach der inzwischen gefestigten Rechtsprechung des EuGH und des BGH für Gesellschaften innerhalb der EU das Recht ihres Gründungssitzes Anwendung findet. Dies gilt nicht nur für den Fall, in dem eine Gesellschaft nach ihrer Gründung ihren Sitz in einen anderen Mitgliedstaat der EU verlegt, sondern auch dann, wenn es sich um eine sogenannte Scheinauslandsgesellschaft handelt, die zwar ihren Gründungs- und satzungsmäßigen Verwaltungssitz in einem Mitgliedstaat hat, tatsächlich aber allein in einem anderen Mitgliedstaat wirtschaftlich tätig ist (EuGH, ZIP 1999, 438 [Centros]; EuGH, ZIP 2002, 2037 [Überseering]; BGH, NJW 2003, 1461 [Überseering] (IPRspr. 2003 Nr. 13); EuGH NJW 2002, 3331 [Inspire Art]; BGH, NJW 2005, 1648 *(IPRspr 2005-212)*; AG Duisburg, NZG 2003, 1167; 1168 (IPRspr. 2003 Nr. 220); AG Hamburg, NZI 2003, 442, 443 (IPRspr. 2003 Nr. 216); *Gross*, NZI 2006, 10, 11; *Lawlor* aaO; *Römermann*, NJW 2006, 2065; *Schulz*, NJW 2003, 2705, 2706; *Süß*, DNotZ 2005, 180). Die Frage nach dem Gesellschaftsstatut ist dabei nach den Grundsätzen des deutschen internationalen Gesellschaftsrechts unter Beachtung der Regelungen zur Niederlassungsfreiheit in Art. 43, 48 EG zu beantworten.

[6] Das deutsche internationale Gesellschaftsrecht ging bislang von der sogenannten Sitztheorie aus (BGHZ 97, 269, 271 (IPRspr. 1986 Nr. 19); BGHZ 51, 27, 28; BGHZ 151, 204 (IPRspr. 2002 Nr. 18)). Danach ist auf Gesellschaften das Recht anzuwenden, das am Ort des tatsächlichen Verwaltungssitzes gilt. Bei dem Sitz der Hauptverwaltung muss es sich um denjenigen Ort handeln, an dem die Verwaltung tatsächlich geführt wird. Nach der Sitztheorie wäre damit deutsches Recht anzuwenden und die Frage nach der Rechtsform der Schuldnerin nach den Grundsätzen des deutschen Gesellschaftsrechts zu beurteilen. Eine englische Limited erfüllt nicht die nach deutschem Recht erforderlichen Gründungsvorschriften einer GmbH. Deshalb wurde in der Vergangenheit als Folge der Missachtung der nach deutschem Recht erforderlichen Gründungsvorschriften eine ausländische Gesellschaft, die ihren tatsächlichen Hauptsitz in Deutschland hatte, als sogenanntes ‚rechtliches Nullum' ohne Rechts- und Parteifähigkeit gewertet.

[7] In Vollzug der europarechtlichen Vorgaben des EuGH hat der BGH in seiner Entscheidung vom 1.7.2002 (BGHZ 151, 204) (IPRspr. 2002 Nr. 18) diese Ansicht zunächst zum Teil und schließlich in der Entscheidung vom 14.3.2005 (BGH, NJW 2005, 1648) *(IPRspr 2005-212)* vollends aufgegeben. Danach war zunächst allein darauf abzustellen, ob die Gründungsvoraussetzungen für eine beliebige Gesellschaftsform des deutschen Rechts erfüllt sind. Ist dies der Fall, so kommt der ausländischen Gesellschaft diese Rechtsform und damit auch deren Rechts- und Parteifähigkeit nach deutschem Recht zu. Im Regelfall bedeutet dies, dass auch dann, wenn eine englische Limited nach deutschem Recht nicht als juristische Person angesehen werden kann, sie jedenfalls eine rechtsfähige Personengesellschaft darstellt (modifizierte Sitztheorie). Nach den weiteren o.g. Entscheidungen des EuGH hat sich der BGH nunmehr dem EuGH vollends angeschlossen. Auch nach Ansicht des BGH gebietet die Niederlassungsfreiheit im Sinne der Art. 43, 48 EG, die in einem Vertragsstaat nach dessen Vorschriften wirksam gegründete Gesellschaft in einem anderen Vertragsstaat in der Rechtsform anzuerkennen, in der sie gegründet wurde. Aus der Anerkennung der Rechtsfähigkeit einer solchen Gesellschaft folgt zugleich, dass dieses

Personalstatut für den Bestand ebenso wie für die Haftung für in ihrem Namen begründete rechtsgeschäftliche Verbindlichkeiten einschließlich der Frage nach einer etwaigen diesbezüglichen persönlichen Haftung ihrer Gesellschafter oder Geschäftsführer gegenüber den Gesellschaftsgläubigern maßgeblich ist (BGH, NJW 2005 aaO 1649; *Gross* aaO; *Zöller-Geimer*, ZPO, 26. Aufl., IZPR Rz. 20 m.w.N.). Deshalb richtet sich im vorliegenden Fall nicht nur die Entstehung, sondern auch die Auflösung, Liquidation und rechtliche Beendigung der Schuldnerin nach englischem Recht. Ist eine Gesellschaft nach dem für sie maßgebenden Recht des Gründungsstaats erloschen, so ist dieser Status innerhalb der EU überall rechtlich verbindlich (*Schulz*, NZG 2005, 415).

[8] Das AG Duisburg hat in seinem vom 14.10.2003 (63 IN 48/03, NZG 2003, 1167, 1168) (IPRspr. 2003 Nr. 220) zur Frage des Erlöschens einer Limited wie folgt ausgeführt: ‚Das britische Gesellschaftsrecht sieht vor, dass die Registerbehörde eine Private Limited Company im Register löschen kann, wenn ein vernünftiger Grund zu der Annahme besteht, dass die Gesellschaft nicht mehr am wirtschaftlichen Leben teilnimmt (*defunct company*, s. 652 I Companies Act 1985). Anlass zur Einleitung eines Löschungsverfahrens sehen die Registerbehörden auch darin, dass die Gesellschaft unter ihrer registrierten Anschrift postalisch nicht erreichbar ist oder dass sie beim Register einzureichende Unterlagen, insbesondere die jährliche Rückmeldung (*annual return*, u.a. mit Angaben über die Direktoren, die Geschäftsanschrift, die Gesellschafter und das gezeichnete Kapital) oder den Jahresabschluss (*accounts*), nicht vorgelegt hat (vgl. Strike-off, Dissolution and Restoration, ed. by Companies House Cardiff, 2003, Kap. 2 Nr. 1, im Internet veröffentlicht unter www.companieshouse.gov.uk, Guidance Booklets). Vor der Löschung ergehen über einen Zeitraum von sechs Monaten drei Aufforderungen an die Gesellschaft zur Stellungnahme sowie eine öffentliche Androhung in dem entsprechenden Amtsblatt (London oder Edinburgh Gazette). Weist die Gesellschaft während dieser Zeit keine Geschäftstätigkeit nach, so wird ihr Name im Register gelöscht und die Löschung im Amtsblatt bekannt gemacht. Mit der Bekanntmachung ist die Gesellschaft aufgelöst (s. 652 V Companies Act 1985).

[9] Der Auflösungsvermerk (*dissolved*) mit Datum ist auch in der allgemein zugänglichen Internet-Veröffentlichung des Companies House über die Gesellschaft enthalten. Die Auflösung bewirkt, dass die Gesellschaft aufhört, rechtlich zu existieren. Etwa noch vorhandenes Vermögen gilt als herrenlos und steht – im britischen Hoheitsgebiet – der Krone zu (s. 654, 656 Companies Act 1985; vgl. Strike-off, Dissolution and Restoration aaO Kap. 1 Nr. 2, Kap. 2 Nr. 5). Da sich diese Ausführungen mit Darstellungen in der Literatur decken (vgl. *Schall*, DStR 2006, 1229 ff.; *Just* aaO Rz. 334 ff.) und die ASt. dieser Darstellung des englischen Gesellschaftsrechts auch nicht entgegengetreten ist, kann die Kammer von dieser Rechtsgrundlage ausgehen und es bedarf keiner weiteren Ermittlung des englischen Rechts (vgl. allg. *Zöller-Geimer* aaO § 293 Rz. 14 ff.).

[10] c) Wie das AG in der angefochtenen Entscheidung zutreffend ausgeführt und durch Ausdrucke der Internetrecherche im Register des Companies House in Cardiff belegt hat, ist die Schuldnerin am 11.10.2005 aus dem Register gelöscht worden. Mit der Veröffentlichung dieser Löschung ist die englische Gesellschaft aufgelöst und hört rechtlich auf zu existieren. Die Löschung hat also konstitutive Wirkung. Deshalb braucht das deutsche Gericht entgegen der Auffassung der ASt. auch nicht zu ermitteln, ob die Voraussetzungen der Löschung nach englischem Recht vorgelegen haben. Die Einsichtnahme in das öffentlich via Internet zugängliche Register des Companies House genügt den Anforderungen der Amtsermittlung. Dies führt, wie unten gezeigt wird, entgegen der Auffassung der ASt. nicht zu untragbaren Ergebnissen und öffnet auch nicht Betrügern Tür und Tor, sondern führt im Gegenteil zu einer leichter durchsetzbaren Haftung der hinter einer Limited stehenden Gesellschafter und/oder Geschäftsführer, so dass ein strengerer Maßstab bei der Anerkennung der Löschung einer Limited von dem deutschen ordre public nicht gefordert wird.

[11] d) Die Insolvenzfähigkeit der Schuldnerin besteht aber auch nicht gemäß § 11 III InsO unter dem Gesichtspunkt fort, dass noch verteilungsfähiges Gesellschaftsvermögen vorhanden ist (vgl. allg. *Schulz*, NZG aaO). Die ASt. hat nicht aufzeigen können, dass noch irgendein Vermögensgegenstand der Schuldnerin vorhanden ist, der zur Insolvenzmasse gezogen werden könnte. Auf die dargelegte wirtschaftliche Tätigkeit in den Monaten März bis Juni 2006 kann nicht abgestellt werden, da die Schuldnerin zu diesem Zeitpunkt schon nicht mehr existierte und diese Handlungen den unter dem Namen der Schuldnerin handelnden Personen zuzurechnen ist. Diese genießen nach der Auflösung der Schuldnerin nicht mehr die Haftungsbeschränkungen der Limited, sondern haften als Gesellschaft

bürgerlichen Rechts oder als Privatpersonen. Aus dieser wirtschaftlichen Tätigkeit kann jedenfalls kein Vermögenswert der Schuldnerin entstanden sein, weil sie zu diesem Zeitpunkt nicht mehr die Eigenschaft hatte, Rechte neu zu erwerben. Für die fiktive Insolvenzfähigkeit im Sinne des § 11 III InsO kommt es allein darauf an, ob noch Vermögenswerte aus der Zeit vor der Löschung vorhanden sind. Dafür sind keinerlei Anhaltspunkte erkennbar. Dies wäre auch verwunderlich, da eine Limited, wie die ASt. zu recht darlegt, vorwiegend deshalb gegründet wird, um auf einfache und kostengünstige Weise Haftungsbeschränkungen herbeiführen und die Vollstreckung seitens der Gläubiger erschweren zu können. Die Vielzahl der Gründungen und der Ausgang des Parallelverfahrens 64 IN 279/06 des AG Duisburg legen den Eindruck nahe, dass der faktische Geschäftsführer der Schuldnerin diese bewusst zur Minimierung seines Unternehmerrisikos auch zulasten der Gl. eingesetzt hat. Dem entspricht es, im Falle der wirtschaftlichen Krise keine Vermögenswerte bei der gelöschten Gesellschaft zu belassen.

[12] 3. Die hier vertretene Auffassung führt nicht zu unerträglichen Haftungslücken und begünstigt nicht den betrügerischen Einsatz der Rechtsform der englischen Limited. Solange die Limited besteht, richtet sich die Haftung mit Ausnahme des Deliktsrechts nach englischem Gesellschaftsrecht (BGH, NJW 2005, 1648, 1649 *(IPRspr 2005-212)*; *Schall* aaO; *Wachter*, DStR 2005, 1817 ff.). Für Handlungen im Namen der nicht mehr existierenden Limited haften hingegen die Handelnden oder die hinter der ‚Gesellschaft' Stehenden nach allgemeinem deutschen Zivilrecht, ohne dass es auf die strengen Voraussetzungen einer Durchgriffshaftung ankäme. Die Haftungsbeschränkungen der juristischen Person schützen in diesem Fall den ‚Gesellschafter' oder den Handelnden nicht mehr. Deshalb hat auch im vorliegenden Fall der faktische Geschäftsführer der Schuldnerin zu Recht die geforderten Sozialversicherungsbeiträge an die ASt. gezahlt und damit auf eine eigene Schuld geleistet.

Fundstellen

nur Leitsatz
EWiR, 2007, 335, mit Anm. *Schall*
GmbHR, 2007, 608

LS und Gründe
NZG, 2007, 637
NZI, 2007, 475
ZIP, 2007, 926

Bericht
Dahl/Stendal, NZI, 2007, Beil. Heft 10, 56
Hirte, NJW, 2008, 964
Mödl, RNotZ, 2008, 1

Aufsatz
Lamprecht, ZEuP, 2008, 289

Permalink
https://iprspr.mpipriv.de/2007-246

Lizenz
Copyright (c) 2024 Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht
Dieses Werk steht unter der Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz.