

**letzte Aktualisierung:** 13.10.2016

OLG Dresden, Beschl. v. 25.1.2016 - 17 W 27/16

## **HGB §§ 13d, 13e, 13g**

### **Zweigniederlassung einer englischen Private Company Limited by guarantee**

Die englische Private Company Limited by guarantee weist in ihrer rechtlichen Ausgestaltung durchaus erhebliche Unterschiede zur deutschen GmbH auf, ist aber im Hinblick auf die Eintragungsfähigkeit einer Zweigniederlassung so wie eine deutsche GmbH zu behandeln. (Leitsatz der DNotI-Redaktion)



Oberlandesgericht Dresden

Zivilsenat

Aktenzeichen: **17 W 27/16**  
Amtsgericht Chemnitz, 93 AR 1030/15

Zur Geschäftsstelle gelangt  
am: 25.01.2016

R.  
Justizhauptsekretärin  
Urakundsbeamter/in der Geschäftsstelle

## BESCHLUSS

In der Registersache

AG Chemnitz 93 AR 1030/15

### Beteiligte:

**B... LTD (Private Company Limited by guarantee), ...**  
vertreten durch R. J., ...

- Antragstellerin und Beschwerdeführerin -

wegen Eintragung der Anmeldung

hat der 17. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Dresden durch

Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. N.,  
Richter am Oberlandesgericht B. und  
Richterin am Oberlandesgericht Dr. B.

ohne mündliche Verhandlung

### **beschlossen:**

Auf die Beschwerde der Beteiligten wird der Beschluss des Amtsgerichts Chemnitz vom 25.11.2015 - Az.: 93 AR 1030/15 - aufgehoben.  
Das Amtsgericht wird angewiesen, die Zweigniederlassung der Gesellschaft in das Handelsregister B einzutragen.

## **Gründe:**

### **I.**

Im Handelsregister von Großbritannien (Companies House in Cardiff) ist unter der Firmen-Nr. ... die B... LTD. mit Sitz in W. eingetragen. Der Gesellschaftsvertrag datiert vom 23.09.2015 und basiert auf der Mustersatzung für Private Companies Limited by guarantee. Es handelt sich um eine Gesellschaft ohne gezeichnetes Kapital; die Haftung der Gesellschafter beschränkt sich auf 1 Pound für die in der Satzung genannten Fälle. Gegenstand des Unternehmens sind die Förderung oder Regulierung von Wirtschaft, Kunst, Wissenschaft, Bildung, Religion, Wohlfahrt oder eines Gewerbes, und alle Tätigkeiten, die zum Erreichen des Unternehmensgegenstandes geeignet und förderlich sind. Gewinne der Gesellschaft dürfen nur zur Förderung des Unternehmensgegenstandes verwendet werden.

Mit UR-Nr. ... des Notars ... mit Sitz in ... meldete der eingangs erwähnte R. J. die Beteiligte als Zweigniederlassung der englischen Gesellschaft zur Eintragung im Handelsregister an. Er trat hierbei als Vertreter des alleinigen Direktors der Gesellschaft auf. Gegenstand der Zweigniederlassung ist der Einzelhandel mit Fahrrädern auch eigener Marken, Fahrradersatzteilen, Fahrradzubehör, Bekleidung, Sportartikeln, Reparatur von Fahrrädern. Sitz der Zweigniederlassung ist in ... F.. Der Anmeldung waren u.a. der Gesellschaftsvertrag sowie die Generalvollmacht des Direktors an R. J. beigelegt.

Nach Eingang der Anmeldung teilte das Registergericht seine Absicht mit, die Anmeldung zurückzuweisen. Die Private Company Limited by guarantee sei keine der GmbH bzw. AG vergleichbare Gesellschaftsform und könne deshalb nicht in das Handelsregister B eingetragen werden. Es fehle an der Ausstattung mit Stamm- bzw. Grundkapital. Die Gesellschafter verpflichteten sich lediglich, im Falle der Auflösung bzw. Insolvenz in einem beschränkten Umfang für Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu haften. Auch würden durch die Anmeldung der Zweigniederlassung die Vorschriften des englischen Gesellschaftsrechts umgangen. Sie sei eine nicht auf Gewinnerzielungsabsicht gerichtete Gesellschaftsform, mit der in erster Linie gemeinnützige Ziele verfolgt würden. Der Gegenstand der Zweigniederlassung sei demgegenüber auf das Betreiben eines Gewerbes gerichtet.

Hierzu nahm der die Anmeldung beurkundende Notar Stellung. Es handle sich durchaus um eine Kapitalgesellschaft englischen Rechts. Ihre Haftung sei auf das durch Gewinne entstandene Eigenkapital der Gesellschaft beschränkt zuzüglich eines nominalen Haftungsbetrages von umgerechnet 1,40 € je Gesellschafter. Es handele sich also um eine Gesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit, eine Körperschaft, deren Gewinne der Körperschaftsteuer unterlägen. Auch Nichtmitglieder könnten die Gesellschaft als Direktor vertreten. Dies seien Kriterien, die für eine Einordnung als Kapitalgesellschaft und nicht etwa als Personengesellschaft sprächen. Gemäß § 13e HGB müsse eine solche Zweigniederlassung einer ausländischen Kapitalgesellschaft beim Handelsregister angemeldet werden. Darüber hinaus bestehe eine Gewinnerzielungsabsicht, auch wenn die Gewinne nur für die satzungsgemäßen gemeinnützigen Zwecke verwandt würden. Der Geschäftszweck der deutschen Zweigniederlassung stehe daher nicht im Widerspruch zu demjenigen der Hauptniederlassung. Er diene dessen Erreichung.

Mit Beschluss vom 25.11.2015 wies das Registergericht die Anmeldung unter Wiederholung seiner Rechtsauffassung zurück. Ergänzend führte es aus, die Eintragung eines Stamm- bzw. Grundkapitals sei gemäß § 43 Nr. 3 HRV obligatorisch. Da ausländische Zweigniederlassungen registerrechtlich wie inländische Hauptniederlassungen zu behandeln seien, finde die HRV Anwendung. Anders als bei der Private Company Limited by shares werde bei der Private Company Limited by Guarantee kein Stammkapital gebildet. Die Mitglieder besäßen auch keine Anteile an der Gesellschaft; sie gäben lediglich die Garantie ab, im Falle der Insolvenz bis zu einem bestimmten Betrag zu haften. Gewinne könnten zwar in Rücklagen eingestellt werden; dabei handele es sich jedoch nicht um gezeichnetes Kapital. Der Gesellschaftstyp sei eine Sonderform, die oft bei nicht gewinnorientierten Unternehmen zur Anwendung komme, wie beispielsweise bei Vereinen. Angesichts des Fehlens von Anteilen, der Unmöglichkeit der Ausschüttung von Gewinnen und der weiteren - insbesondere fiskalischen - Rahmenbedingungen entspreche diese Gesellschaftsform eher dem deutschen Verein und nicht der deutschen Kapitalgesellschaft.

Gegen den am 02.12.2015 zugestellten Beschluss wendet sich die Beteiligte mit der Beschwerde vom 29.12.2015, eingegangen beim Registergericht am 04.01.2016 (einem Montag). Zur Begründung wiederholt sie die Ausführungen aus der Stellungnahme vom 24.11.2015 und weist ergänzend auf die Praxis anderer Registergerichte hin. Wegen der Einzelheiten wird auf den Beschwerdeschriftsatz Bezug genommen.

Das Registergericht half der Beschwerde mit Beschluss vom 05.01.2016 nicht ab und legte die Sache dem Senat zur Entscheidung vor. Ergänzend führte es aus, die Entscheidung

anderer Gerichte sei nicht maßgeblich.

## II.

Die Beschwerde hat Erfolg.

1.

Die Beschwerde ist zulässig.

Bei dem Beschluss des Registergerichts, mit dem die Anmeldung zurückgewiesen wurde (§ 382 Abs. 3 FamFG), handelt es sich um eine Endentscheidung i.S.d. § 58 Abs. 1 FamFG, gegen die die Beschwerde statthaft ist. Die Beschwerdeberechtigung liegt vor (§ 59 Abs. 1, Abs. 2 FamFG). Form- und Fristvorgaben wurden eingehalten (§§ 63,64 FamFG).

2.

Die Beschwerde ist auch begründet. Das Registergericht hat, wenngleich der Senat dessen „Unbehagen“ gut nachvollziehen kann, die Anmeldung zu Unrecht mit der Begründung zurückgewiesen, die Beteiligte könne nicht als Kapitalgesellschaft eingeordnet werden und sei deshalb nicht im Handelsregister B eintragungsfähig. Entgegen dieser Einschätzung ist die Beteiligte als Niederlassung einer englischen Private Company Limited by guarantee anmelderechtlich mit der deutschen GmbH gleich zu behandeln.

a)

Das Amtsgericht geht zutreffend davon aus, dass die englische Private Company Limited by guarantee in ihrer rechtlichen Ausgestaltung durchaus erhebliche Unterschiede zur deutschen GmbH aufweist. Insbesondere ist richtig, dass sie - anders als für die GmbH in § 5 GmbHG vorgesehen - kein Stammkapital zu bilden hat (vgl. hierzu auch, mit weiteren Einzelheiten, die vom Amtsgericht bereits zitierten Ausführungen in Rnrm. 15 bis 17 in Süß/Wachter, Handbuch des internationalen GmbH-Rechts, 2. Aufl., dort kommentiert von Ebert/Levedag im Länderteil zu England).

b)

Gleichwohl ist eine unterschiedliche Behandlung von GmbH und Private Company Limited by guarantee im Hinblick auf die Eintragungsfähigkeit im Handelsregister B weder angezeigt

noch berechtigt. Vielmehr ist die Private Company Limited by guarantee der GmbH insoweit anmelderechtlich gleichzustellen. Hierfür stehen folgende Erwägungen:

aa)

Die Private Company Limited by guarantee ist nach englischem Rechtsverständnis eine Kapitalgesellschaft. Grundlage des Rechts der Kapitalgesellschaften ist im Vereinigten Königreich der Companies Act 2006. Dieser enthält die für alle englischen Kapitalgesellschaften geltenden Gesetze. Er unterscheidet zwischen den Public Companies und den Private Companies, wobei erstere der deutschen Aktiengesellschaft und letztere der deutschen GmbH vergleichbar sind. Zu den Private Companies gehören die Private Company Limited by shares, für die - so auch das Amtsgericht - eine Vergleichbarkeit mit der deutschen GmbH allgemein anerkannt ist, die Private Company Limited by guarantee und die Unlimited Company. Differenzierungen zwischen den genannten Gesellschaftsformen hinsichtlich ihrer Einordnenbarkeit als Kapitalgesellschaften enthält der Companies Act 2006 nicht (zum Ganzen: Bayer in Lutter /Hommelhoff, GmbHG, 18. Aufl., Anh II zu § 4a Rn. 2; Fleischer in Münchener Kommentar, GmbHG, 2. Aufl., Einl. Rn. 246; Riedemann GmbHR 2004, 345 [346] Fn. 12).

bb)

Europarechtlich wird die Private Company Limited by guarantee - genauso wie die Private Company Limited by shares - mit der GmbH gleich gestellt. In Art. 1 der Zwölften Richtlinie 89/667/EWG des Rates vom 21.12.1989 auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts (sog. Einpersonengesellschaftsrichtlinie, ABl. L 395 vom 30.12.1989, S. 40-42) sind die von den Regelungen betroffenen Gesellschaftsformen der Mitgliedstaaten im Einzelnen aufgelistet. Für Deutschland ist dort die GmbH, für das Vereinigte Königreich die Private Company Limited by shares or by guarantee genannt. Beide letztgenannten Gesellschaftsformen werden - ohne weitere Differenzierung - wie die GmbH behandelt. In Verbindung mit der sog. ersten Publizitätsrichtlinie 68/151/EWG (ABl. L 65 vom 14.03.1968, S. 8-12), auf die sich die Elfte Richtlinie (sog. Zweigniederlassungsrichtlinie) 89/666/EWG (Abl. L 395 vom 30.12.1989, S. 36-39) bezieht, und die zwischenzeitlich von der Richtlinie 2009/101/EG vom 16.09.2009 (ABl. L 258 vom 01.10.2009, S. 11-19) abgelöst wurde, gelten die darin normierten Offenlegungspflichten gleichermaßen für die beiden genannten englischen Gesellschaftsformen wie für die GmbH. Art. 1 der Richtlinie 2009/101/EG benennt für das Vereinigte Königreich als erfasste Gesellschaften companies incorporated with limited liability. Letzteren unterfällt auch die Private Company Limited by guarantee (vgl. zur Entwicklung Staub, HGB, 5. Aufl., - zitiert nach juris Rz. 6, 12, Fn. 12/13; ferner BSG, Urteil vom 27.02.2008, Az. B 12 KR 23/06 R - in juris Rz. 32). Damit ist die englische Private

Company Limited im Umfang des im Companies Act 2006 niedergelegten englischen Rechts als rechtsfähig anerkannt (vgl. Schmidt-Leithoff in Rowedder/Schmidt-Leithoff, GmbHG, 5. Aufl., § 4a Rn. 63).

cc)

Mit der europäischen Rechtslage korrespondiert die europäische Rechtsprechung. Der EuGH hat in mehreren grundsätzlichen Entscheidungen herausgearbeitet, dass Kapitalgesellschaften, die in einem Mitgliedstaat wirksam gegründet wurden und dort als rechtsfähig anerkannt werden, als solche auch in Deutschland anzuerkennen sind (EuGH, Urteil vom 09.03.1999 - Centros - ZIP 1999, 438; Urteil vom 05.11.2002 - Überseering BV/NCC - ZIP 2002, 2037; Urteil vom 30.09.2003 - Inspire Art - ZIP 2003, 1885; zum Ganzen Wachter ZNotP 2005, 122 ff.).

Dabei hat der EuGH klar gestellt, dass es für die Ausübung der Niederlassungsfreiheit unbeachtlich ist, wenn die Gesellschaft allein zu dem Zweck in einem anderen Mitgliedstaat gegründet wird, um von den dortigen günstigeren Rechtsvorschriften zu profitieren, und die eigentliche Tätigkeit der Gesellschaft am Sitz der Zweigniederlassung ausgeübt wird (zum Wettbewerb der Rechtsordnungen vgl. auch Fleischer, aaO., Rn. 217 ff.).

Differenzierungen zwischen den im Companies Act 2006 gleichermaßen normierten Gesellschaftsformen der Private Company Limited by shares einerseits und der Private Company Limited by guarantee ergeben sich aus der Rechtsprechung des EuGH nicht.

dd)

Die deutsche Rechtsprechung ist dem gefolgt.

Eine Fülle von Entscheidungen belegt, dass die anmelderechtliche Gleichsetzung der englischen Private Company Limited by shares mit der deutschen GmbH einhellig anerkannt ist, die Anmeldung einer deutschen Zweigniederlassung also den §§ 13d, 13e, 13 g HGB - als lex fori - unterfällt (OLG Frankfurt, Beschluss vom 03.02.2015 - 20 W 199/13 - in juris Rz. 19; Beschluss vom 19.02.2008 - 20 W 263/07 - in juris Rz. 12; Beschluss vom 29.12.2005 - 20 W 315/05 - in juris Rz. 5; KG Berlin, Beschluss vom 18.11.2003 - 1 W 444/02 - in juris Rz. 12; OLG Hamm, Beschluss vom 12.02.2008 - 15 W 359/07 - in juris Rz. 18).

Darüber hinaus differenzieren eine Vielzahl von Entscheidungen zwischen den unterschiedlichen rechtlichen Ausgestaltungen der Private Company Limited nicht oder

behandeln diese sogar unter der gemeinsamen Überschrift Private Company Limited by shares or by guarantee (zu letzterem siehe OLG Köln, Beschluss vom 25.09.2012 - 2 Wx 184/12 - in juris Rz. 14; ansonsten BGH, Beschluss vom 07.05.2007 - II ZB 7/06 - in juris Rz. 6; OLG München, Beschluss vom 04.05.2006 - 31 Wx 23/06 - in juris Rz. 5; OLG Hamm, Beschluss vom 21.07.2006 - 15 W 27/06 - in juris Rz. 21).

Dies lässt insgesamt darauf schließen, dass Unterschiede, die einer anmelderechtlichen Gleichsetzung entgegenstehen, nicht gesehen werden.

ee)

Auf der Grundlage der geschilderten Ergebnisse zur - insbesondere europäischen - Rechtslage und Rechtsprechung hält der Senat die Zurückweisung der Anmeldung durch das Registergericht mit dem Argument der mangelnden Vergleichbarkeit mit der GmbH für nicht gerechtfertigt. Gestützt wird dies zudem von der grundsätzlichen Erwägung, dass der Unterschied zwischen der englischen Private Company Limited by shares und derjenigen by guarantee tatsächlich nicht erheblich in Gewicht fällt. Für die Private Limited Company by shares verpflichtet der Companies Act 2006 deren Gesellschafter zwar zur Übernahme mindestens eines Anteils; ein gesetzliches Mindestkapital ist jedoch nicht vorgesehen. Möglich ist auch eine Gründung mit nur einem share im Wert von 1 pence. Auch unterliegt die tatsächliche Aufbringung der Einlage weniger strengen Regeln als nach deutschem Recht; unter anderem kommen Sacheinlagen durch Dienstleistungen in Betracht. Die Befreiung von einer bezifferten Verbindlichkeit reicht als Bareinlage aus. Schließlich findet eine effektive Werthaltigkeitskontrolle nicht statt. Die mit dem Stammkapital nach deutschem Verständnis einhergehende Sicherungsfunktion für Gläubiger der Gesellschaft besteht daher auch für die Private Company Limited by shares nur höchst eingeschränkt. Einen diesbezüglich erheblichen Unterschied zur Private Company Limited by guarantee vermag der Senat nicht festzustellen. Diese Form der Limited lässt die Gesellschafter in einer bestimmten Höhe (hier 1 pound) für Gesellschaftsverbindlichkeiten haften. So sind die Möglichkeiten der Inanspruchnahme durch etwaige Gläubiger in gleicher Weise begrenzt (zum Ganzen vgl. Fleischer, aaO., Rn. 249; Bayer, aaO., Rn. 11; Wachter, aaO., S. 140; die Begrenztheit der Haftung in beiden Varianten schildert auch die vom Amtsgericht zitierte Fundstelle in Süß/Wachter, aaO.).

ff)

Dass das Stammkapital im Hinblick auf die Eintragungsfähigkeit einer Gesellschaft an Bedeutung verloren hat, belegt darüber hinaus die Einführung der Unternehmergesellschaft in § 5a GmbHG.



gg)

Auch wenn die von der Beteiligten angeführte Behandlung der Private Company Limited by guarantee durch andere Registergerichte für sich genommen den Richtigkeitsnachweis nicht erbringt, so ist dies im Sinne der Einheitlichkeit der Rechtsanwendung auch nicht völlig unbeachtlich.

hh)

Abschließend weist der Senat auf die steuerrechtliche Gleichbehandlung der genannten Limiteds hin (vgl. Anlage 3 zu § 50g EStG).

c)

Die übrigen Erwägungen des Amtsgerichts rechtfertigen die Zurückweisung der Anmeldung nicht. Wie ausgeführt, steht die Private Company Limited by guarantee einer Kapitalgesellschaft gleich und unterfällt demgemäß den handelsregister- und nicht den vereinsregisterrechtlichen Vorgaben. Hieran ändert der Unternehmensgegenstand der „Hauptniederlassung“ nichts. Diesen hat das Amtsgericht ohnehin keiner näheren Prüfung zu unterziehen. Ebensowenig ist die Umgehung englischen Gesellschaftsrechts ersichtlich, da sich die Einordnung als Kapitalgesellschaft aus diesem ergibt.

Im Ergebnis ist die Beteiligte eintragungsfähig, zumal anderweitige Eintragungshindernisse vom Amtsgericht nicht angeführt sind und nach Prüfung des Senats auch nicht vorliegen. Die Eintragung der Beteiligten richtet sich nach §§ 13d, e, g HGB und §§ 40, 43 HRV, wobei in Spalte 3 (§ 43 Ziffer 3 HRV) als Stammkapital „0“ einzutragen ist und in Spalte 6 Unterspalte b die garantierte Haftung der Gesellschafter bis zur Höhe von 1 pound aufgenommen werden kann (zum Ganzen Krafka/Kühn, Registerrecht, 9. Aufl., Rn. 330).

### III.

Kosten und Wertentscheide waren wegen des Erfolgs der Beschwerde nicht veranlasst.

Dr. N.

B.

Dr. B.