

BREXIT – Handlungsbedarf für britische Limited mit Verwaltungssitz in Deutschland?

Die Briten sind aus der Union ausgetreten. Das ratifizierte Austrittsabkommen¹ sieht einen Übergangszeitraum bis zum 31. Dezember 2020 vor. Bis dahin soll der Rahmen für die künftigen Beziehungen zwischen dem Vereinigten Königreich und der EU verhandelt und vereinbart werden. Denn die Europäischen Verträge und damit auch die Niederlassungsfreiheit, finden mit dem Austritt bzw. nach dem Ende des Übergangszeitraums keine Anwendung mehr.

Bislang werden britische Gesellschaften, wie z. B. Limiteds (private limited companies) etc., die in Großbritannien gegründet wurden und hauptsächlich in Deutschland aktiv sind und in Deutschland ihren Verwaltungssitz haben, auf Basis der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur Niederlassungsfreiheit, als britische Rechtsform anerkannt. Dies wird sich nach Ablauf des Übergangszeitraums zum 31. Dezember 2020², der im Austrittsabkommen zwischen dem Vereinigten Königreich und der Europäischen Union (EU) vereinbart wurde, ändern. Ausnahme: In den Verhandlungen in 2020 werden entsprechende Vereinbarungen zum künftigen Verhältnis zwischen der EU und dem Vereinigten Königreich im Bereich der Niederlassung etc. getroffen. Mit Wegfall der Anerkennung würde die Zweigniederlassung einer Limited (mit Verwaltungssitz in Deutschland) dann als Personengesellschaft oder als Einzelunternehmen behandelt werden. Die beschränkte Haftung der Limited würde bei Weiterführung der Geschäfte im Ergebnis nicht mehr bestehen.

Nach britischem Recht gegründete Gesellschaften, insbesondere jene, die ihren Verwaltungssitz in Deutschland haben, sollten sich rechtzeitig mit möglichen Folgen des Austritts des Vereinigten Königreichs aus der Europäischen Union nach Ablauf des Übergangszeitraums befassen, sich entsprechend vorbereiten und dabei ausreichend Zeit für die nötigen gesellschaftsrechtlichen Veränderungen einkalkulieren. Verwaltungssitz ist der Ort, von dem aus ständig und tatsächlich die Geschäfte der Gesellschaft geführt werden.

1. Mögliche Handlungsoptionen

Eine Limited mit Satzungssitz im Vereinigten Königreich, die mit ihrem Verwaltungssitz in Deutschland eine Zweigniederlassung unterhält, hat bis zu dem Zeitpunkt, zu dem der Übergangszeitraum nach dem Austritt abläuft, aus aktueller Sicht u. a. folgende Möglichkeiten, die jeweils individuell geprüft werden sollten und die einen entsprechenden zeitlichen Vorlauf in Anspruch nehmen:

• Grenzüberschreitende Verschmelzung

Eine britische Limited kann mit einem deutschen Rechtsträger, z. B. einer GmbH, verschmelzen; dabei gehen die Rechte und Pflichten der Limited einschließlich der Zweigniederlassung auf die GmbH über (Gesamtrechtsnachfolge, vgl. aber Ausnahmen). Die grenzüberschreitende Verschmelzung ist in Deutschland gemäß §§ 122a ff. UmwG³ geregelt, im Vereinigten Königreich u. a. durch die Companies (Cross Border Mergers) Regulation 2007/2974, die für die Limited bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung

¹ ABl. C 384I vom 12.11.2019, S. 1–177, vgl. bitte auch Fußnote 2 zur Möglichkeit der Verlängerung.

² Art. 126 des Abkommens über den Austritt des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland aus der Europäischen Union und der Europäischen Atomgemeinschaft, ABl. C 384I vom 12.11.2019, S. 1–177, Link: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=uriserv:OJ.CI.2019.384.01.0001.01.DEU&toc=OJ:C:2019:384:TOC#ntc138-CI2019384DE.01000101-E0138>; Möglichkeit der Verlängerung gemäß Art. 132 des Abkommens.

³ Vgl. dazu auch Richtlinie 2005/56/EG.

Anwendung findet. Für größere Unternehmen sind dabei auch das Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung (MgVG) bzw. die entsprechenden britischen Vorgaben zu berücksichtigen.

Aus § 122a ff. UmwG ergeben sich für die an der Verschmelzung beteiligte Gesellschaft deutschen Rechts grundsätzlich die folgenden wesentlichen Schritte:

- Verschmelzungsplan mit Angaben
- Einreichung beim Handelsregister und Bekanntmachung des notariell beurkundeten Verschmelzungsplans
- Verschmelzungsbericht
- Verschmelzungsprüfung
- Notariell beurkundete Zustimmung der Anteilshaber (Gläubigerrechte vgl. britisches Recht)
- Anmeldung der grenzüberschreitenden Verschmelzung bezogen auf die Limited beim britischen Register (Einhaltung der Vorgaben des britischen Rechts) – Register erstellt Verschmelzungsbescheinigung (darf NICHT älter als 6 Monate bei abschließender Prüfung der Verschmelzung durch das Handelsregister sein)
- Anmeldung der Verschmelzung der deutschen Gesellschaft beim Handelsregister

Für die an der Verschmelzung beteiligte Limited sind die Vorgaben des britischen Rechts zu erfüllen. Insbesondere an eine grenzüberschreitende Verschmelzung sind verschiedene (Warte-) Fristen geknüpft, die das Verfahren in die Länge ziehen können. Ist ein Betriebsrat gebildet oder eine Arbeitnehmerbeteiligung erforderlich, müssen weitere Voraussetzungen erfüllt und ggf. noch mehr Zeit einkalkuliert werden.

Seit Kurzem ermöglicht eine Änderung des Umwandlungsgesetzes⁴ zudem britischen Limiteds die Möglichkeit der Verschmelzung in eine deutsche Personenhandelsgesellschaft (Offene Handelsgesellschaft (OHG), Kommanditgesellschaft (KG)) mit in der Regel nicht mehr als 500 Arbeitnehmern, § 122b Abs. 1 Nr. 2 UmwG. Zudem eröffnet die Gesetzesänderung ein geordnetes Verfahren bei der grenzüberschreitenden Verschmelzung, wenn diese zwar eingeleitet, aber vor dem Ablauf des Übergangszeitraums noch nicht vollendet ist. Hierzu muss der Verschmelzungsplan u. a. vor dem Ablauf des Übergangszeitraums, innerhalb dessen das Vereinigte Königreich weiterhin als Mitgliedstaat der EU gilt⁵, notariell beurkundet werden. Die Verschmelzung muss dann unverzüglich zur Registereintragung angemeldet werden, vgl. zu den Einzelheiten § 122m UmwG. Unsicherheiten bestehen im Hinblick auf die Haftung und die Mitwirkung der zuständigen Stellen im Vereinigten Königreich⁶. Sollte eine grenzüberschreitende Verschmelzung erwogen werden, so wird empfohlen, vorab Kontakt zu den zuständigen britischen und deutschen Registerstellen bzw. einem deutschen Notar aufzunehmen und die praktische Umsetzung und die erforderlichen Unterlagen zu klären.

• **Grenzüberschreitende Umwandlung**

In den letzten Jahren haben deutsche Gerichte unter Berufung auf den Europäischen Gerichtshof auch grenzüberschreitende Umwandlungen/Sitzverlegungen von Gesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten nach Deutschland auf Antrag geprüft und dabei die §§ 190 ff. UmwG in europarechtskonformer Auslegung entsprechend angewendet, soweit im Aufnahmeland eine tatsächliche Geschäftstätigkeit ausgeübt wird. Eine britische Limited könnte sich folglich in eine deutsche GmbH umwandeln, wenn sie die Gründungs-

⁴ Vgl. Viertes Gesetz zur Änderung des Umwandlungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Teil I, Nr. 49, vom 31.12.2018, S. 2694.

⁵ Nach Art. 127 Abs. 1 des Abkommens zwischen dem Vereinigten Königreich und der EU „gilt das Unionsrecht während des Übergangszeitraums für das Vereinigte Königreich sowie im Vereinigten Königreich“. § 122m UmwG spricht von einem „Übergangszeitraums, innerhalb dessen das Vereinigte Königreich weiterhin als Mitgliedstaat der EU gilt“. Das BMJV geht laut seiner Internetseite wohl davon aus, dass § 122m UmwG auf den vereinbarten Übergangszeitraum angewendet werden kann, erwähnt jedoch auch Schwierigkeiten bei der Mitwirkung der zuständigen Stellen im Vereinigten Königreich. Link: https://www.bmjv.de/DE/Themen/FokusThemen/Brexit/Gesellschaftsrecht/Brexit_Gesellschaft_node.html

⁶ Vgl. Fußnote 5.

voraussetzungen der GmbH und die §§ 190 ff. UmwG bzw. die einschlägigen Voraussetzungen britischen Rechts erfüllt. Teilweise werden zusätzliche Voraussetzungen auf Basis der SE-Verordnung (EG) 2157/2001 für die Umwandlung verlangt. Mangels direkter gesetzlicher Regelungen für die grenzüberschreitende Umwandlung hat das Companies House auf Anfragen die grenzüberschreitende Sitzverlegung aber bereits abgelehnt. Britische Anwälte raten mangels entsprechender Erfahrungswerte mit der grenzüberschreitenden Umwandlung auf britischer Seite in der Regel zu einer grenzüberschreitenden Verschmelzung, für die durch britische und deutsche Gesetze auf Basis einer EU-Richtlinie das Verfahren vorgegeben wird. Sollte trotzdem eine grenzüberschreitende Umwandlung erwogen werden, so wird empfohlen, vorab Kontakt mit den britischen und deutschen Registerstellen bzw. einem deutschen Notar aufzunehmen und die praktische Umsetzung sowie die erforderlichen Unterlagen zu klären.⁷

- **Umwandlung in eine Societas Europaea (SE) und spätere Sitzverlegung**

Darüber hinaus könnte auch – für größere Unternehmen und in bestimmten Konstellationen – die Möglichkeit des Rechtsformwechsels in eine „britische“ SE (Stammkapital 120.000 EUR) und eine spätere Sitzverlegung der SE nach Deutschland in Betracht kommen. Hier würden vor allem die europäische SE-Verordnung (EG) 2157/2001, einschlägiges britisches Recht sowie die in britisches Recht umgesetzte SE-Richtlinie 2001/86/EG zur Beteiligung der Arbeitnehmer Anwendung finden. Allerdings ist eine Sitzverlegung anlässlich der Umwandlung von der SE-Verordnung (Art. 37 Abs. 3) nicht vorgesehen.⁸

- **Einzelübertragung von Vermögensgegenständen/Rechten**

Die Einzelübertragung von Rechten und/oder Vermögensgegenständen der Limited z. B. auf eine deutsche GmbH ist ebenfalls möglich, hier finden die §§ 433 ff., 453 BGB Anwendung. Die Limited müsste im Anschluss in Großbritannien liquidiert werden.

- **Liquidation der Limited**

Eine Liquidation der Limited im Vereinigten Königreich ist unter den Voraussetzungen des britischen Rechts möglich. Die Zweigniederlassung in Deutschland verliert mit Löschung der Limited im Register des Companies House ihre Rechtsfähigkeit und ist im Handelsregister zu löschen. Damit fällt auch die beschränkte Haftung weg. Etwaige noch vorhandene Vermögenswerte der Zweigniederlassung fallen der Restgesellschaft zu, die ihrerseits dann zu liquidieren ist.

2. Firmierung

Hinsichtlich der einzutragenden Firma beim Handelsregister müssen zudem die deutschen firmenrechtlichen Grundsätze beachtet werden, die von den britischen abweichen können. Die Industrie- und Handelskammern unterstützen bei Fragen zur Firmierung.

3. Umwandlungssteuerrecht

Der/Die grenzüberschreitende Rechtsformwechsel/Umwandlung dürfte in der Regel steuerneutral möglich sein. Insbesondere bleiben steuerliche Verluste, wenn der Verwaltungssitz der Limited bereits vor Sitzverlegung in Deutschland war, erhalten, da bei einem grenzüberschreitenden Rechtsformwechsel aus steuerlicher Sicht keine Umwandlung i. S. d. UmwStG vollzogen wird. Nichts Anderes gilt für den Zinsvortrag mit Blick auf die Zinsschranke.

⁷ Die Richtlinie (EU) 2019/2121 zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 in Bezug auf grenzüberschreitende Umwandlungen, Verschmelzungen und Spaltungen, veröffentlicht im Amtsblatt, L 321, S. 1ff., 12.12.2019, sieht die Möglichkeit einer grenzüberschreitenden Umwandlung vor. Die Umsetzungsfrist endet am 31. Januar 2023. Mangels rechtzeitiger Umsetzung bis zum Ablauf des Übergangszeitraums stehen die harmonisierten Regelungen voraussichtlich nicht zur Verfügung.

⁸ Eine SE wird nach Ablauf der Übergangsfrist nach dem Austritt des Vereinigten Königreichs in diesem nicht mehr anerkannt werden. Das European Public Limited-Liability Company (Amendment etc.) (EU Exit) Regulations 2018 (2018/1298) sieht eine automatische Umwandlung in eine Gesellschaftsrechtsform des Vereinigten Königreichs vor.

Gesondert geprüft werden muss indes eine mögliche Entstrickungsbesteuerung im Vereinigten Königreich. Besondere Relevanz kommt dem bei der Überführung von Wirtschaftsgütern mit stillen Reserven aus der Betriebsstätte im Ausland nach Deutschland zu, da insoweit das Besteuerungsrecht des Sitzstaates erlischt. Bei in Deutschland belegenem Grundbesitz der Gesellschaft dürfte wegen der identitätswahrenden Sitzverlegung zudem kein Grunderwerbsteuertatbestand i. S. v. § 1 GrEStG ausgelöst werden.

Ähnlich verhält es sich in Bezug auf grenzüberschreitende Verschmelzungen. Auch insoweit ist die Möglichkeit der Buchwertfortführung im Einzelfall zu prüfen, um die Aufdeckung und Besteuerung stiller Reserven zu vermeiden. Bedeutung ist dem auch hier beizumessen, wenn Wirtschaftsgüter aus dem Vereinigten Königreich nach Deutschland verbracht werden oder nunmehr steuerlich der inländischen Betriebsstätte zuzuordnen sind bzw. vice versa (vgl. § 11 Abs. 2 UmwStG), was dazu führt, dass der jeweilige Wegzugstaat sein Besteuerungsrecht verliert.

Bei bestimmten Umstrukturierungsvorgängen ist hinsichtlich der Annahme von Steuerneutralität jedoch besondere Vorsicht geboten. So wird bspw. die Einbringung eines Unternehmens in eine Kapitalgesellschaft noch sieben Jahre nach dem Einbringungszeitpunkt unter die Bedingung gestellt, dass die erhaltenen Anteile nicht veräußert werden. Anderenfalls kommt es zu einer zeitanteiligen rückwirkenden Besteuerung. Problematisch ist dies deshalb, als dass einem schädlichen Verkauf der sperrfristbehafteten Anteile der Wegfall der EU-Ansässigkeit der einbringenden Gesellschaft – wie hier der Limited – gleichgestellt ist. Auch wenn der Gesetzgeber insoweit eher den Wegzug von Unternehmen im Blick hatte, droht auch im Fall der Beendigung der europäischen Rechtsträgereigenschaft das Eingreifen dieses Ersatzrealisationstatbestands.

4. Weitere Diskussionspunkte

In die individuelle Prüfung und Überlegung einzubeziehen sind die Zahl der Gesellschafter, etwaige Gläubiger, Vertragspartner und ggf. mitbestimmungsrechtliche Konstellationen. Geprüft werden muss auch, ob gewerberechtliche Erlaubnisse etc. übergehen oder neu beantragt werden müssen.

Soweit eine britische Limited ihren Verwaltungssitz, also den Ort, von dem aus ständig und tatsächlich die Geschäfte der Gesellschaft geführt werden, in das Vereinigte Königreich (zurück)verlegt, ist sie nach deutschem Recht auch nach dem Brexit und Ablauf des Übergangszeitraums weiterhin als britische Limited anzuerkennen.

Für britische Limiteds ändern sich mit dem Ablauf des Übergangszeitraums auch weitere Regelungen im Vereinigten Königreich, die z. B. die Registrierung, ihre Pflichten gegenüber dem Companies House und Voraussetzungen beim Einsatz von deutschen „directors“ etc. betreffen.⁹

Ansprechpartnerinnen:

Andrea Grimme

Tel.: 0395 5597-308

Fax: 0395 5597-512

Mail: andrea.grimme@neubrandenburg.ihk.de

Heide Klopp

Tel.: 0395 5597-205

Fax: 0395 5597-512

Mail: heide.klopp@neubrandenburg.ihk.de

Hinweis: Das Merkblatt ist eine Zusammenfassung, enthält erste Hinweise und erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl das Merkblatt mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.

Stand: August 2020

⁹ Vgl. hierzu weitere Informationen unter: <https://www.gov.uk/brexit>.