

Eintragung eines Nicht-EU-Ausländers als GmbH-Geschäftsführer auch ohne jederzeitige Einreisemöglichkeit

11.03.2010

Leitsatz

Die Eintragung eines Nicht-EU-Ausländers als Geschäftsführer einer GmbH setzt nicht voraus, dass er jederzeit legal in die Bundesrepublik Deutschland einreisen kann.

Sachverhalt

Gegenstand des Beschlusses ist die Eintragung eines Beteiligten als GmbH-Geschäftsführer. Der Beteiligte dieses Verfahrens stammt aus Jordanien, lebt in Deutschland und verfügt über eine Duldung. Das Registergericht verlangte mit Zwischenverfügung den Nachweis einer ausländerbehördlichen Gestattung der Tätigkeit als Geschäftsführer der GmbH. Nach Auffassung des Registergerichts berechtige eine Duldung nicht zur selbständigen Tätigkeit. Einem geduldeten Ausländer sei – so das Registergericht – durch behördliche Entscheidung (Ausweisung) die Ausübung eines Berufs/Gewerbes i. S. d. § 6 Abs. 2 GmbHG untersagt. Die dagegen gerichtete Beschwerde wurde erstinstanzlich durch das Landgericht mit der Begründung abgewiesen, ein Nicht-EU-Ausländer habe den Nachweis zu erbringen, dass er jederzeit die Möglichkeit habe, in das Inland einzureisen. Ein geduldeter Nicht-EU-Ausländer habe nach dem geltenden Aufenthaltsrecht aber jederzeit kurzfristig mit seiner Abschiebung zu rechnen, die jenem auch die erneute Einreise in das Bundesgebiet untersage. Damit sei nach Auffassung des Landgerichts nicht sichergestellt, dass der Beteiligte seinen gesetzlichen Verpflichtungen als Geschäftsführer nachkommen könne. Das dagegen eingelegte Rechtsmittel hatte Erfolg.

Das OLG München hatte im Kern zu der bislang in Rechtsprechung und Literatur umstrittenen Frage, ob die Bestellung eines Nicht-EU-Ausländers als Geschäftsführer einer GmbH voraussetzt, dass diesem die Einreise jederzeit möglich ist, Stellung zu beziehen. Das OLG München hat diese Frage dahingehend beantwortet, dass jedenfalls seit Inkrafttreten des MoMiG die jederzeitige Einreisemöglichkeit nicht mehr als Voraussetzung für die Bestellung eines Geschäftsführers gefordert werden könne.

Zur Begründung führt das OLG München an, dass der Gesetzgeber die Möglichkeit der jederzeitigen Einreise nicht mehr als Voraussetzung für die Bestellung zum Geschäftsführer ansehe. So könne nach Neufassung des § 4a GmbHG eine deutsche GmbH ihren Verwaltungssitz nunmehr auch in das Ausland verlegen. Damit sei dem Argument der Gegenauffassung, der im Ausland ansässige Geschäftsführer könne nur unter erheblichen Schwierigkeiten Einsicht in Geschäftsunterlagen nehmen und Kontakt zu Mitarbeitern und Geschäftspartnern (Gläubigern) halten, der Boden entzogen. Zudem erlaube § 8 Abs. 3 Satz 2 GmbH nunmehr ausdrücklich, dass die Belehrung über die unbeschränkte Auskunftspflicht auch durch einen im Ausland bestellten Notar oder einen Konsularbeamten erfolgen kann.

Schließlich sei es auch unerheblich, ob der vorgesehene Geschäftsführer sich von vornherein dauerhaft im Ausland aufhält oder wie im zu entscheidenden Fall erst nach Beendigung eines Aufenthalts in Deutschland. Denn wenn für einen ständig im Ausland lebenden Geschäftsführer nicht der Nachweis der Einreisemöglichkeit gefordert werden kann, könne für einen noch im Inland lebenden ausreisepflichtigen Beteiligten nichts anderes gelten. Auf die Frage, ob der über eine Duldung verfügende Beteiligte tatsächlich kurzfristig mit einer



Prof. Dr. Heribert Heckschen
Prof. Dr. Oswald van de Loo

Hohe Straße 12
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0
Fax 0351 473 05 10

Abschiebung rechnen muss, komme es für die Bestellung als Geschäftsführer daher nicht an.

Entscheidung

Praxishinweis