

CASTON

INTERNATIONAL LAW & BUSINESS INFORMATION | PUBLISHED BY HERFURTH & PARTNER | SINCE 1988 | **CASTON COMPACT**

Die Limited in Indien

*Jona Aravind Dohrmann, Rechtsanwalt, Hannover
Atul Dua, attorney at law, New Delhi*

No 322 | NOVEMBER 2012

Indien gehört mit seinem Wirtschaftswachstum von 6,9 % (2011/12; 2010/11: 8,4 %) noch immer zu den am stärksten expandierenden Volkswirtschaften der Welt. Mittlerweile betreibt Indien eine recht investorfreundliche Politik, die in fast allen Bereichen eine 100-prozentige Auslandsinvestition erlaubt. Ausnahmen bestehen in den Bereichen Atomenergie, Glücksspiel/Lotterie sowie im Einzelhandel. Bei letzterem sind jedoch Auslandsinvestitionen bei Markenprodukten („branded retail“) bis zu 51 % erlaubt. Für ausländisches Kapital sind bisher weiterhin gesperrt die Landwirtschaft sowie jene Handwerksbereiche, die in Indien der Kleinindustrie („small scale industries“) vorbehalten bleiben und wo industrielle Massenfertigung generell nicht zugelassen ist. Restriktiver Zugang wird ausländischen Firmen z. B. bei Banken und Versicherungen, im Bergbau sowie im Transportwesen und in bestimmten Teilen der Energiewirtschaft gewährt. Es bleibt abzuwarten, ob das Freihandelsabkommen, das die EU mit Indien abzuschließen beabsichtigt (EU-India Free Trade Agreement), zu substantiell verbessertem Marktzugang führt.

Für interessierte Investoren bietet das indische Gesellschaftsrecht im Wesentlichen drei Gesellschaftsformen an, nämlich die Partnership (vergleichbar einer deutschen Personengesellschaft), die Private Company Limited by Shares (Pvt. Ltd., vergleich der deutschen GmbH) und die Public Company Limited by Shares (= AG). Die Private Limited ist zugleich auch die am häufigsten gewählte Gesellschaftsform für ausländische Investoren, wenn ein ausländischer Investor auf dem indischen Markt mit einer Niederlas-

sung oder in Form eines Joint Venture Fuß fassen möchte, zumal die Anteilsübertragung reglementiert werden kann.

Die indische Private Limited (Pvt. Ltd.)

Die mit einer deutschen GmbH strukturell vergleichbare indische Pvt. Ltd. ist eine juristische Person nach indischem Recht. Sie besteht aus mindestens zwei und höchstens 50 Gesellschaftern. Von der zahlenmäßigen Beschränkung sind aktive oder ehemalige Arbeitnehmer der Gesellschaft ausgenommen. Die mindestens zwei Gesellschafter können auch gleichzeitig Geschäftsführer der Gesellschaft sein. Es besteht die Möglichkeit, dass der eine Gesellschafter die Anteile im Auftrag des anderen hält. Diese muß ein Mindestkapital von 100.000 Indischen Rupien (ca. 1.500 EUR) aufweisen (der Betrag wird in Indien als one lakh, sprich „läck“, bezeichnet), wobei das Kapital in Bar- und Sachmitteln erbracht werden kann. Die Haftung der Gesellschafter beschränkt sich auf den Nominalbetrag ihrer jeweiligen Einlage. Es besteht keine im Insolvenzfall darüber hinausgehende Verpflichtung. Möchte das Unternehmen den Zusatz „India“ o. ä. als erstes Wort der Firmierung führen, ist ein Stammkapital von 20 Mio. Indische Rupien („2 crores“) erforderlich. Weitere Zusätze, die eine gewisse Unternehmensgröße suggerieren sollen, ziehen noch höhere Mindesteinlagen nach sich, wie etwa der Zusatz „International/Global/Continental“ (50 Mio. INR) oder „Corporation“ (250 Mio. INR). Ein öffentliches

Angebot zur Zeichnung von Gesellschaftsanteilen und Schuldverschreibungen ist untersagt. Die Pvt. Ltd. muss mindestens zwei Geschäftsführer haben (sec. 252 Abs. 2 Companies Act, 1956 = CA), welche natürliche Personen sein müssen (sec. 253 CA). Die Geschäftsführer können Ausländer sein und müssen auch ihren gewöhnlichen Wohnsitz nicht in Indien haben. Die Übertragung der Vertretungsmacht auf einen der Geschäftsführer ist möglich.

Gründung einer Pvt. Ltd.

Folgende Schritte sind bei der Gründung einer Pvt. Ltd. zu beachten:

- Auswahl und Reservierung des Namens des Gesellschafts (Firmierung)
- Erstellung der Satzung des Unternehmens, bestehend aus dem *Memorandum of Association* und den *Articles of Association*
- Unterzeichnung von *Memorandum* und *Articles* durch die Gründungsmitglieder
- Anmeldung und Eintragung der Gesellschaft beim *Registrar of Companies (ROC)*

Firmierung

Die Gesellschafter sind in der Bestimmung des Unternehmensnamens frei, müssen aber beachten, dass der Firmenname nicht irreführend ist oder Verwechslungsgefahr hervorruft. Dazu muß die Gesellschaft neben der präferierten Firmierung mindestens drei Alternativvorschläge einreichen, für den Fall, dass bestimmte Namen bereits vergeben sind. Sofern die Tochtergesellschaft denselben Namen wie die ausländische Muttergesellschaft tragen soll, hat diese ihre Zustimmung einzureichen. Auch Schutz- und Handelsmarken sind einzureichen. Grundsätzlich muss die Gesellschaft nach der Gründung den Zusatz „Pvt. Ltd.“ führen. Von diesem Erfordernis kann nur durch Genehmigung der Zentralregierung abgesehen werden. Die Firmierung der Gesellschaft wird durch die Registrierung beim ROC auf drei Monate bis zur Eintragung des neu gegründeten Unternehmens reserviert.

Memorandum und Articles of Association

Memorandum und *Articles of Association* regeln als Satzungsbestandteile das Innen- und Außenverhältnis der Gesellschaft. Der *Companies Act* enthält im Anhang Musterformulare für beide Dokumente. Das *Memorandum of Association* regelt Fragen der Handlungsfähigkeit und des rechtlichen Auftretens der Gesellschaft nach außen, die *Articles of Association* dagegen das Innenverhältnis der Gesellschafter untereinander. Im *Memorandum of Association* sollen gemäß sec. 13 CA folgende Angaben enthalten sein:

- der Name der Gesellschaft i. d. R. mit dem Zusatz „Pvt. Ltd.“;
- der Bundesstaat des eingetragenen Sitzes der Gesellschaft;
- die Erklärung der beschränkten Haftung der Gesellschaft;
- der Geschäftszweck der Gesellschaft, der grundsätzlich eine möglichst weite Formulierung enthalten sollte, um bei einer späteren Ausweitung der Tätigkeit die sonst umständliche Änderung des Memorandums zu vermeiden. Außerdem ist die *ultra vires*-Doktrin zu beachten, wonach Geschäfte der Gesellschaft, die außerhalb ihres Geschäftszwecks liegen, unzulässig und damit nichtig sind. Eine Heilung durch nachträgliche Genehmigung ist nicht möglich. Beabsichtigt ist der Schutz der Gesellschafter und Kreditgeber der Gesellschaft. Durch die Festlegung des Gesellschaftszwecks setzt sich die Gesellschaft daher selbst die Grenzen ihrer Tätigkeit;
- das Gesellschaftskapital (Stückelung, Nennwert, Anzahl der Anteile für die einzelnen Gesellschafter);
- Namen, Adressen und Berufe der Gesellschafter.

Die *Articles of Association* enthalten gemäß sec. 3 Abs. 1 (iii) i. V. m. sec. 27 Abs. 3 CA typischerweise:

- die Beschränkung der Übertragbarkeit von Gesellschaftsanteilen;
- die Beschränkung der Zahl der Anteilseigner auf 50;
- das Verbot, Zeichnungsaufforderungen für Gesellschaftsanteile oder Anleihen öffentlich auszusprechen;
- das Verbot von Einlagen Dritter.

Erstellt die Gesellschaft keine eigene *Articles*, oder schließt die erstellte Satzung die Bestimmungen der *Muster-Articles* nicht aus oder modifiziert diese, treten per Gesetz gemäß sec. 28 Abs. 2 automatisch die *Muster-Articles* in Kraft. Sie enthalten Regelungen über Stimmrechte, die Zusammensetzung des *Board of Directors* (Verwaltungsrats) und das Verfahren für die jährlich vorgeschriebene Gesellschafterversammlung. Ansonsten ist die Gesellschaft frei in der Gestaltung der *Articles*, solange sie nicht in Widerspruch zu den Bestimmungen des *Memorandum of Association* steht.

Unterzeichnung der Gründungsdokumente

Die Gründungsdokumente müssen rechtswirksam von den Gesellschaftern unterzeichnet werden. Dies kann innerhalb Indiens unter Zeugen stattfinden. Bei Erwerb indischer Gesellschaftsanteile durch eine ausländische Gesellschaft muss die Vertretungsberechtigung der unterzeichnenden Personen und der dies legitimierende Gesellschafterbeschluss der ausländischen Gesellschaft nachgewiesen werden. Über die Schriftform hinausgehende Formvorschriften, etwa eine Verpflichtung der Mitwirkung eines Notars, ist nicht gegeben. Allerdings muss die Stempelsteuer entrichtet werden. Bei einer Unterzeichnung in Deutschland sind mehrere Beglaubigungsstufen notwendig: die rechtswirksame Unterschrift muss durch einen deutschen Notar beglaubigt werden, welche wiederum mit einer sog. Apostille versehen durch das für den Amtssitz des Notars zuständigen Landgericht überbeglaubigt werden muß. Schließlich muss die Überbeglaubigung von einer indischen Auslandsvertretung (Botschaft oder Konsulat) förmlich bestätigt werden.

Anmeldung und Eintragung

Die Gründung bedarf schließlich zur Wirksamwerdung noch der Registrierung und Eintragung beim ROC. Gemäß sec. 33 Abs. 1 müssen das und ggfs. die *Articles* sowie Verträge mit dem Management der Registrierungsbehörde ROC vorgelegt werden. Zusätzlich muss gegenüber dem *Registrar* erklärt wer-

den, dass alle Gründungsvoraussetzungen und die übrigen Vorschriften des *Companies Act* erfüllt wurden. Nach ca. 6-8 Wochen stellt der *Registrar* das *Certificate of Incorporation* aus und trägt die Gesellschaft in das von ihm geführte Register ein, womit die eigentliche Gründung der Pvt. Ltd. abgeschlossen ist. Die Gesellschaft besteht nun als juristische Person und kann am Rechtsverkehr teilnehmen. Die Errichtung von Mantelgesellschaften ist in Indien nicht erlaubt.

Organe der Gesellschaft

Die Organe der Gesellschaft sind wie im englischen Recht das *Annual General Body Meeting* (AGM, Jahreshauptversammlung) und das *Board of Directors*. Die Jahreshauptversammlung muss gem. sec. 166 CA einmal jährlich, die erste nach der Gründung spätestens 18 Monate nach der Eintragung der Gesellschaft abgehalten werden und ist das wichtigste Forum für die Gesellschafter der Pvt. Ltd. Hier werden die grundlegenden Entscheidungen getroffen. Dem *Board of Directors* (BoD) obliegt die eigentliche Geschäftsführung der Gesellschaft. Entgegen dem deutschen Recht umfaßt die Tätigkeit des BoD sowohl die Geschäftsführung als auch die Aufsichtsratsfunktion. Soweit nichts anderes geregelt ist, sind die ersten Direktoren einer Gesellschaft deren Gründer, die gem. sec. 254 CA das *Memorandum* unterzeichnet haben. Vertraglich können weitere Direktoren bestimmt werden. Mangels einer genaueren Definition der Rolle des *Directors* spricht die Rechtsprechung ihnen folgende Funktionen zu:

- Vertreter der Gesellschaft;
- Treuhänder des Gesellschaftsvermögens und
- Organ der Gesellschaft,

ohne dass sie einen Angestelltenstatus hätten. Die Verträge mit den Direktoren einer Pvt. Ltd. können befristet abgeschlossen werden. Gemäß sec. 313 CA können sog. *Alternate Directors* (stellvertretende Direktoren) bestimmt werden, soweit dies die *Articles of Association* zulassen. Dies ist vor allem ein für ausländische Investoren sinnvolles Instrument, weil deren Vertreter regelmäßig nicht in der Lage sind, an den

Sitzungen des BoD teilzunehmen. Zu beachten ist, daß ein Direktor seinen Posten verliert, wenn er mehr als drei aufeinanderfolgenden Sitzungen des BoD oder allen Sitzungen innerhalb von drei Monaten unentschuldigt ferngeblieben ist (sec. 283 Abs. 1 lit. g CA). Mit der Bestellung eines *Alternate Directors* können ausländische Investoren daher ihre Interessen innerhalb der indischen Gesellschaft wahren und bestellen für diese Posten meistens ortsansässige Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer oder Geschäftsleute. Sitzungen des BoD müssen gem. sec. 285 CA mindestens einmal in drei Monaten und viermal im Jahr stattfinden.

Übertragung von Geschäftsanteilen

Gesellschaftsanteile sind als bewegliches Vermögen übertrag-, belast- und vererbbar. Die gesellschaftsrechtlichen Schranken (nicht mehr als 50 Anteilseigner etwa) sind zu beachten. Meist sind in den *Articles* Vorkaufsrechte für Mitgesellschafter eingefügt. Auch ein ausländischer Investor kann Anteile an einer indischen Pvt. Ltd. erwerben, wenn besondere devisa-rechtliche Voraussetzungen des *Foreign Exchange Management Act* (FEMA) erfüllt sind. Zu beachten sind auch die in den Anhängen des FEMA genannten sektorspezifischen Richtlinien, die Höchstbeteiligungsgrenzen für ausländische Investoren festlegen. Für jede Übertragung von Geschäftsanteilen auf oder von einem ausländischen Investor ist die Genehmigung der *Reserve Bank of India* bzw. der Zentralregierung einzuholen. Bei Transaktionen zwischen Ausländern und Indern ist der Anteil der Gesellschaft gemäß der *Discounted Cash Flow*-Methode (DCF) bewertet werden. Der Verkaufspreis soll dieser Bewertung entsprechen oder diese übertreffen. Bei einem Anteilsverkauf unter Ausländern kann der Verkaufspreis jedoch im gegenseitigen Einvernehmen bestimmt werden, unterliegen jedoch jederzeit der Genehmigung durch die indischen Regulierungsbehörden.

caston.info

Mehrere tausend Beiträge zu Recht & Wirtschaft International finden Sie kostenfrei im Internet bei caston.info. Dort können Sie nach Schlagwort und Sachgebieten recherchieren. Unsere Titelliste erhalten Sie auch per Mail.

IMPRESSUM

HERAUSGEBER

HERFURTH & PARTNER Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Luisenstr. 5, D-30159 Hannover
Fon 0511-30756-0 Fax 0511-30756-10
Mail info@herfurth.de, Web www.herfurth.de
Hannover · Göttingen · Brüssel
Member of the ALLIURIS GROUP, Brussels

REDAKTION

Leitung: Ulrich Herfurth, Rechtsanwalt, zugelassen in Hannover und Brüssel (verantw.); Petra Maria Debring, Rechtsanwältin, FA für Steuerrecht

Mitarbeit: Angelika Herfurth, Rechtsanwältin, FA für Familienrecht; Sibyll Hollunder-Reese, M.B.L. (HSG St. Gallen), Rechtsanwältin; Thomas Gabriel, Rechtsanwalt; JUDr. Yvona Keiper-Rampáková, Juristin (CR); Dr. Jona Aravind Dohrmann, Rechtsanwalt; Marc-André Delp, M.L.E., Rechtsanwalt; Alexia Calleja-Cabeza, Abogada (ES); Michael Chidekel, LL.M. Adwokat (RS); Prof. Dr. jur. Frank-Rüdiger Jach, Hochschulprofessor; Dr. jur. Christiane Trüe, LL.M. (East Anglia), Assessor jur.; Uzunma Bergmann, LL.M., Attorney at Law (USA), Solicitor (England & Wales); Cord Meyer, Rechtsanwalt; Martin Heitmüller, Rechtsanwalt, Maître en Droit (FR); Zheng Zhou, Rechtsanwältin, Juristin (China); Dr. jur. Jorge Albites-Bedoya, LL.M., Abogado (VEN); Dr. jur. Lutz Kniprath, M.A., Rechtsanwalt; Dr. jur. Reinhard Pohl, Rechtsanwalt

KORRESPONDENTEN

u.a. Amsterdam, Athen, Bratislava, Brüssel, Budapest, Bukarest, Helsinki, Istanbul, Kiew, Kopenhagen, Lissabon, London, Luxemburg, Mailand, Madrid, Moskau, Oslo, Paris, Prag, Sofia, Stockholm, Warschau, Wien, Zug, New York, Toronto, Mexico City, Sao Paulo, Buenos Aires, Dubai, Kairo, New Delhi, Bangkok, Singapur, Peking, Tokio, Sydney.

VERLAG

CASTON GmbH, Law & Business Information
Luisenstr. 5, D-30159 Hannover,
Fon 0511 - 30756-50 Fax 0511 - 30756-60
Mail info@caston.info Web www.caston.info

Alle Angaben erfolgen nach bestem Wissen; die Haftung ist auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt. Wiedergabe, auch auszugsweise, nur mit Genehmigung der Herausgeber.