

32. 1. Setzt die Entscheidung über eine weitere Beschwerde gemäß § 28 Abs. 2, 3 ZGG. voraus, daß das Reichsgericht die zur Vorlegung Veranlassung gebende Streitfrage ebenfalls als für die Entscheidung über die Beschwerde wesentlich ansieht?

2. Ist das Registergericht berechtigt und verpflichtet, etwaigen Bedenken gegen die Bewertung von Sacheinlagen vor der Eintragung einer Gesellschaft mbH. nachzugehen?

ZGG. § 28 Abs. 2, 3. GmbHG. § 5 Abs. 4.

II. Zivilsenat. Beschl. v. 20. Juli 1937 in einer Handelsregister-sache. II B 3/37.

I. Amtsgericht Hamburg.

II. Landgericht Baselst.

Die Entscheidung über die weitere Beschwerde wurde abgelehnt aus folgenden, den Sachverhalt ergebenden

Gründen:

Die verwitwete Frau S., die als Alleininhaberin der eingetragenen Firma B. S. ein Handelsgeschäft in H. betrieb, ein Fräulein M. und die offene Handelsgesellschaft G. haben zu notariellem Protokoll eine Gesellschaft mbH. unter der Firma B. S. GmbH. mit einem Stammkapital von 50000 RM. gegründet. Nach dem Gesellschaftsvertrage bringt Frau S. das von ihr betriebene Handelsgeschäft, dessen „Firmenwert“ und „Kundenkreis“ mit 10000 RM. bewertet werden, in Anrechnung auf ihre Stammeinlage von 10000 RM. in die Gesellschaft mbH. ein; die Aktiven und Passiven des Geschäfts werden von dieser übernommen; zur Beseitigung einer bestehenden Unterbilanz ihres Geschäfts überläßt Frau S. der Gesellschaft noch

zwei Grundschulden im Betrage von zusammen 15000 RM. Fräulein A. überläßt der Gesellschaft in Urrechnung auf ihre Stammeinlage von 20000 RM. Hypotheken und Grundschulden zum Nennwerte von zusammen 20806,52 RM. Die Firma Ch. endlich leistet ihre Stammeinlage dadurch, „daß sie von ihren gegen die Firma B. S. bestehenden Gesamtforderungen aus Warenlieferungen und Wechselfn einen Teilbetrag von 20000 RM. in eine Kapitalbeteiligung an der Gesellschaft umwandelt“.

Die Gesellschafterin Fräulein A. ist zur Geschäftsführerin bestellt worden. Sie hat die Gesellschaft mbH. zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet. Der Notar, der den Gründungsvertrag beurkundete und die Unterschrift des Fräulein A. unter der Anmeldung beglaubigte, hat die Eintragung im Handelsregister beantragt.

Das Registergericht hat den Antrag durch Verfügung vom 23. September 1936 beanstandet, weil es die Forderungen der Firma Ch. gegen die Firma B. S. nicht für einlagefähig erachtet. In der Verfügung heißt es sodann: „Das Gericht beabsichtigt, die beantragte Eintragung abzulehnen, und gibt Ihnen anheim, bis zum . . . den Antrag zurückzunehmen oder Beschwerde gegen diesen Bescheid einzulegen.“

Die Antragstellerin hat gegen diese Verfügung Beschwerde und, nachdem das Landgericht diese als unbegründet zurückgewiesen hatte, weitere Beschwerde eingelegt. Das Kammergericht möchte der weiteren Beschwerde stattgeben und die Sache zur Anstellung von Ermittlungen über den Wert der von der Firma Ch. eingebrachten Forderungen an das Landgericht zurückverweisen, glaubt hieran aber durch zwei Entscheidungen des Reichsgerichts (RGZ. Bd. 141 S. 204 [212] und JW. 1935 S. 2890 Nr. 13) gehindert zu sein. Deshalb hat es die Sache gemäß § 28 Abs. 2 FGG. dem Reichsgericht zur Entscheidung vorgelegt. Die Voraussetzungen für die Vorlegung der weiteren Beschwerde an das Reichsgericht nach § 28 Abs. 2 FGG. sind jedoch nicht gegeben.

Das Kammergericht geht, ebenso wie das Landgericht, ohne weiteres davon aus, daß die Beschwerde gegen die Verfügung des Registergerichts vom 23. September 1936 zulässig gewesen sei. Diese Annahme unterliegt insofern Bedenken, als das Registergericht nicht bereits, wie das Landgericht sagt, den Eintragungsantrag abgelehnt, sondern deutlich erklärt hat, daß es eine Ablehnung lediglich be-

absichtige; zugleich hat es der Antragstellerin anheimgegeben, innerhalb einer bestimmten Frist entweder den Antrag zurückzunehmen oder Beschwerde gegen den Bescheid einzulegen. Dies hat das Kammergericht anscheinend übersehen. Denn es hält in ständiger Rechtsprechung die Beschwerde gegen eine solche Verfügung für unzulässig (vgl. RGZ. Bd. 37 S. A 212, Bd. 46 S. 176; JFG. Bd. 13 S. 111 [113]), und es ist nicht ersichtlich, daß es von dieser seiner eigenen Rechtsprechung habe abweichen wollen. Jedoch kann hier dahingestellt bleiben, ob wegen Unzulässigkeit der ersten Beschwerde für eine sachliche Entscheidung darüber überhaupt kein Raum gewesen wäre. Daraus würde sich zwar ergeben, daß es einer Entscheidung über die Rechtsfrage, wegen deren das Kammergericht die Sache dem Reichsgericht vorgelegt hat, überhaupt nicht bedürfte. Jedoch würde dies noch nicht eine Ablehnung der Entscheidung über die weitere Beschwerde durch das Reichsgericht rechtfertigen. Denn das Kammergericht hat die erste Beschwerde, wenn auch im Gegensatz zu seiner sonstigen Rechtsprechung und ohne Begründung seiner Abweichung hiervon, für zulässig und von diesem Standpunkte aus die Entscheidung der Rechtsfrage, wegen deren es die Sache dem Reichsgericht vorlegt, mit Recht für unentbehrlich gehalten. Falls das Reichsgericht auf Grund anderer Beurteilung des Sachverhalts die erste Beschwerde für unzulässig hielte, so daß es der Entscheidung der streitigen Rechtsfrage für den gegebenen Fall überhaupt nicht bedürfte, so würde doch daraus noch nicht folgen, daß die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 JGG. nicht vorliegen. Denn hierfür ist nicht erforderlich, daß auch das Reichsgericht die strittige Frage als für die Entscheidung über die weitere Beschwerde wesentlich ansieht (vgl. RGZ. Bd. 108 S. 356 [359], Bd. 136 S. 402 [405], Bd. 138 S. 98 [102]). Vielmehr genügt es, daß von dem Standpunkte aus, von dem das vorliegende Oberlandesgericht in seinem Vorlegungsbeschluß ausgeht, eine Stellungnahme zu der Rechtsfrage notwendig ist (vgl. RG. VB 19/26 v. 19. Oktober 1926; RG. VB 25/26 v. 29. Oktober 1926 in JW. 1927 S. 970 Nr. 5). Dies ist aber in der Tat der Fall.

Jedoch ist die Voraussetzung für die Anwendung des § 28 Abs. 2 JGG. deshalb nicht gegeben, weil das Kammergericht zu Unrecht glaubt, daß seiner Rechtsauffassung in der Sache selbst eine Entscheidung des Reichsgerichts entgegenstehe. Das Landgericht meint, ebenso wie das Registergericht, die Forderungen der Firma Gh. gegen

die Firma B. S., die mit dem von ihr betriebenen Handelsgeschäft in die zu errichtende Gesellschaft mbH. eingebracht wird, seien nicht einlagefähig, weil sie nicht als Aktivum in der Bilanz der neugegründeten Gesellschaft erscheinen könnten; sie seien durch Vereinigung von Forderung und Schuld in einer Person erloschen. Das Kammergericht hält diese Auffassung für rechtsirrig, indem es folgendes ausführte: Es handele sich hier nicht um eine in Geld zu leistende Einlage, sondern um eine Sacheinlage. Wenn die Forderung der Firma Ch. durch Zusammenfallen mit der Schuld der übernommenen Firma B. S. erlösche, so ergebe sich daraus noch nicht, daß diese „Forderung“ nicht in die Gesellschaft mbH. eingebracht werden könne und tatsächlich eingebracht werde; denn der Vermögenswert, der der neugegründeten Gesellschaft mbH. zufließe, sei die Verminderung der Schulden der eingebrachten Firma B. S.

Sodann fährt das Kammergericht fort: Nach der bisherigen Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ. Bd. 141 S. 204, 212; JW. 1935 S. 2890 Nr. 13) sowie auch der des Kammergerichts (JW. 1934 S. 1124 Nr. 1, 1935 S. 2899 Nr. 23) sei bei der Gründung einer Gesellschaft mbH. der Wert solcher Sacheinlagen vom Registergericht nicht nachzuprüfen, hätten vielmehr die Gesellschafter freie Hand, mit welchem Betrage sie die im Gründungsvertrage vorgesehene Sacheinlage auf die Stammeinlage anrechnen wollten. Dieser Grundsatz werde damit begründet, daß im Gesetz über die Gesellschaften mbH. besondere Sicherungsbestimmungen fehlten, wie sie im Aktienrecht für Sach- und Nachgründungen in den §§ 191 flg. HGB. getroffen seien; der Gesetzgeber habe sich mit gewissen Schutzvorschriften für die Gläubiger (z. B. § 5 Abs. 4, § 19 Abs. 3 des Gesetzes) begnügt und von besonderen Vorschriften gegen die Überbewertung von Sacheinlagen, insbesondere von Vorschriften über eine Nachprüfung durch eine sachkundige und unparteiische Stelle abgesehen; bestehe danach bei der Bewertung der Sacheinlage Vertragsfreiheit, so komme es nur auf den vertragsmäßig angenommenen und nicht auf den wirklichen Wert an, und eine Nachprüfung durch den Registerrichter könne nicht in Frage kommen. Gegen diese Rechtsprechung, die auch im Schrifttum bisher überwiegend geteilt worden sei, seien neuerdings von Großhuff (JW. 1934 S. 1124), Crisolti (JW. 1935 S. 2900), Herbig (DMZ. 1936 S. 332) und Baumbach (UmbHG. § 5 Anm. 4C) beachtliche Angriffe erhoben worden, die als

berechtigt anerkannt werden müßten. Es widerspreche den Belangen der Allgemeinheit, Gesellschaftsgründungen zuzulassen, die geeignet seien, gerade die unerfahrenen Volksgenossen über die wirtschaftliche Kraft eines Unternehmens zu täuschen. Der Ausschluß der Gesellschafter von der persönlichen Haftung sei nach heutiger Auffassung nur erträglich, wenn und solange die juristische Person Trägerin von Vermögen sei, das notfalls ihren Gläubigern zur Verfügung stehe. Mit Rücksicht hierauf habe der Gesetzgeber in letzter Zeit die Umwandlung von Kapitalgesellschaften in Einzelfirmen und Personengesellschaften erleichtert und außerdem Sorge dafür getragen, daß vermögenslose Kapitalgesellschaften gelöscht werden könnten. Auch im § 31 Abs. 2 des neuen Aktiengesetzes vom 30. Januar 1937 (RGBl. I S. 107) sei bestimmt, daß das Registergericht die Eintragung einer Aktiengesellschaft ablehnen könne, wenn es „offensichtlich“ sei, daß die für Sacheinlagen gewährten Leistungen unangemessen hoch seien; hiernach sei der Registerrichter bei Gründung einer Aktiengesellschaft in Zukunft berechtigt und verpflichtet, Ermittlungen anzustellen, sobald er begründeten Verdacht hege, daß eine Sacheinlage unangemessen hoch bewertet sei. Dieser Rechtsgedanke bringe die Wandlung in der Auffassung im allgemeinen zum Ausdruck und müsse daher auch bei der Gründung einer Gesellschaft mbH. Anwendung finden. Die heutige Rechts- und Wirtschaftsauffassung verlange völlige Ehrlichkeit der Gründungsvorgänge. Das Streben nach Ehrlichkeit ergebe sich aber auch bereits aus dem geltenden Gesetz, da dieses eine Reihe von Schutzvorschriften enthalte, die den Ausschluß der Haftung der Gesellschafter erträglich machen sollten. Dieses Ziel könne nicht erreicht werden und die Vorschrift des § 5 Abs. 1 GmbHG., wonach das Stammkapital mindestens 20000 RM. betragen müsse, lasse sich sogar leicht umgehen, wenn es den Gesellschaftern überlassen bleibe, Sacheinlagen im Gesellschaftsvertrage beliebig zu bewerten. Die bisherige Rechtsprechung des Kammergerichts stütze sich insbesondere darauf, daß § 5 Abs. 4 GmbHG. nur die Festsetzung des Geldwertes fordere, für den die Einlage „angenommen“ werde; daraus sei hergeleitet worden, daß es den Gründern freigestellt sei, den Wert der Sacheinlagen nach ihrem Belieben festzusetzen. Diese Auslegung sei aber nicht zwingend. Das Wort „annehmen“ könne auch im Sinne von „schätzen“ gedeutet werden; und eine Schätzung brauche nicht ins freie Belieben gestellt zu sein. Vielmehr sei sowohl im Interesse späterer

Gesellschafter wie auch besonders im Interesse der Gläubiger anzunehmen, daß auch das geltende Gesetz eine unangemessen hohe Bewertung der Sacheinlagen verbiete. Wenn auch den Beteiligten ein gewisser Spielraum für die Bewertung zu belassen sei und wenn es auch nicht angebracht erscheine, dem Registergericht eine allgemeine Prüfungspflicht bezüglich des Wertes von Sacheinlagen aufzuerlegen, so müsse das Registergericht doch aus den angegebenen Gründen für befugt erachtet werden, die erforderlichen Ermittlungen anzustellen, wenn sich ihm aus dem Gründungsvertrage Anhaltspunkte für eine unangemessen hohe Bewertung ergäben oder wenn sich ihm aus sonstigen Umständen die Überzeugung aufdränge, daß die Sacheinlage unverhältnismäßig hoch bewertet sei.

Von diesem Standpunkt ausgehend möchte das Kammergericht die Sache an das Landgericht zur Vornahme von Ermittlungen über den Wert der Sacheinlage der Firma Th. zurückverweisen, weil es nach Lage der Sache für sehr wahrscheinlich hält, daß die Forderung dieser Firma gegen die Firma B. S. unangemessen hoch bewertet worden sei. Es folgert dies daraus, daß eine Forderung gegen eine Firma, deren Reinvermögen lediglich aus dem „Firmenwert“ und dem „Kundenkreis“, noch dazu auf 10000 RM., geschätzt werde, nach allgemeiner Lebenserfahrung bei weitem nicht vollwertig sein könne. An einer solchen Entscheidung glaubt sich das Kammergericht aber durch die vorgenannten Entscheidungen des Reichsgerichts gehindert.

Diese Entscheidungen stehen jedoch der in dem Vorlegungsbeschluß vom Kammergericht vertretenen Rechtsauffassung nicht entgegen. Bei beiden Entscheidungen handelte es sich um den Fall, daß bei der Gründung einer Gesellschaft mbH. ein Gesellschafter eine reine Geldeinlage übernommen und diese, im Einverständnis mit der Gesellschaft, aber ohne daß dies im Gesellschaftsvertrage vorgesehen war, mit Kaufpreisforderungen für Warenlieferungen an die Gesellschaft verrechnet hatte; nachdem die Gesellschaft dann in Konkurs geraten war, wurde er von dem Konkursverwalter auf Nachzahlung des angeblich unwirksam verrechneten Betrages in Anspruch genommen. Auf Grund dieses Sachverhalts wurde die Frage erörtert, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen Geldeinlageforderungen einer Gesellschaft mbH. durch Aufrechnung getilgt werden können. Das Reichsgericht entnimmt hierbei aus der Vorschrift des § 19 Abs. 3 GmbHG., daß eine solche Aufrechnung nur insoweit be-

freiende Wirkung hat, als sie in Ausführung einer nach § 5 Abs. 4 GmbHG. getroffenen Bestimmung erfolgt; hierbei hält es für unbeachtlich, ob die Gegenforderung, mit der aufgerechnet worden ist, fällig, liquide und vollwertig war. Sodann führt es in der Entscheidung RGZ. Bd. 141 S. 212 fort:

Im Gesetz betr. die Gesellschaften mbH. fehlen besondere Sicherungsbestimmungen, wie sie im Aktienrecht für Sach- und Nachgründungen in den §§ 191ffg. HGB. getroffen sind. Der Gesetzgeber hat sich hier im wesentlichen mit den Vorschriften der § 5 Abs. 4, § 19 Abs. 3 GmbHG. begnügt; irgendwelche besondere gesetzliche Vorkehr gegen Überbewertung von Sacheinlagen, insbesondere die Nachprüfung durch eine sachkundige und unparteiische Stelle fehlt. Der Einfluß der einzelnen Gesellschafter auf die Geschäftsführung ist in aller Regel ein größerer als bei der Aktiengesellschaft, die gegenseitige Interessenverknüpfung eine sehr viel engere als die der Aktionäre untereinander. Nach alledem erscheint es aber im Hinblick auf die Interessen Dritter (Gläubiger, späterer Gesellschafter) um so mehr geboten, den Bestimmungen der § 5 Abs. 4, § 19 Abs. 3 GmbHG. Geltung zu verschaffen, soweit dies nur, ohne ihren Zweck Abbruch zu tun, geschehen kann.

In der anderen vom Kammergericht angeführten Entscheidung RG. II 372/34 vom 14. Mai 1935, die in JW. 1935 S. 2890 Nr. 13 abgedruckt ist, wird an dieser vorstehend wörtlich wiedergegebenen Rechtsauffassung lediglich festgehalten.

Das Reichsgericht stellt in diesen Entscheidungen also nur die Tatsache fest, daß im geltenden Gesetz über die Gesellschaften mbH. eine besondere gesetzliche Vorkehr gegen Überbewertung von Sacheinlagen, insbesondere die Nachprüfung durch eine sachkundige und unparteiische Stelle, wie sie sich bei der Gründung von Aktiengesellschaften aus den §§ 191ffg. HGB. ergibt, nicht vorgesehen ist. Die Folgerung, daß bei der Bewertung von Sacheinlagen Werttagsfreiheit bestehe, wird jedoch hieraus nirgends gezogen. Zuzugeben ist dem Kammergericht allerdings, daß die angeführte Stelle (insbesondere die Worte, mit denen das Fehlen „irgendwelcher besonderen gesetzlichen Vorkehr“ betont wird) in dem Sinne verstanden werden konnte, wie es das Kammergericht tut. Aber es kann nicht anerkannt werden, daß sie so verstanden werden müsse. Denn für den dort entschiedenen Fall kam es nur darauf an, zu klären, unter welchen Voraussetzungen Einlage-

forderungen der Gesellschaft mbH. durch Aufrechnung getilgt werden können. Die Frage aber, ob das Registergericht trotz Fehlens einer ausdrücklichen Regelung von sich aus befugt ist, wenigstens dann Ermittlungen über die Angemessenheit der Bewertung von Sacheinlagen in die Wege zu leiten, wenn es begründeten Verdacht für die Annahme einer Überbewertung hat, wird hierbei überhaupt nicht erörtert und sollte damit auch nicht entschieden werden; denn diese Frage war für die Beurteilung der dort behandelten Fälle ohne jede Bedeutung. Die genannten Entscheidungen des Reichsgerichts treten, ebenso wie das Kammergericht, gerade für den Schutz der Gläubiger und späteren Gesellschafter im Interesse der Allgemeinheit ein und schließen daher keineswegs aus, daß mit Rücksicht hierauf das Registergericht für berechtigt und verpflichtet gehalten wird, bei dem Antrage auf Eintragung einer Gesellschaft mbH. einer „offensichtlichen“ Überbewertung von Sacheinlagen entgegenzutreten. Wie sehr beides miteinander vereinbar ist, ergibt sich besonders anschaulich aus der Anmerkung von Crisolti zu der ebenfalls im Vorlegungsbeschluß angeführten Entscheidung des Kammergerichts in 1 W 90/35 (JW. 1935 S. 2899 Nr. 23), wo in Übereinstimmung mit dem Reichsgericht das Fehlen besonderer Sicherungsbestimmungen für Sachgründungen bei einer Gesellschaft mbH. betont, aber die Ansicht des Kammergerichts, daß dem Richter jede Nachprüfung des Wertes von Sacheinlagen bei der Gründung der Gesellschaft verboten sei, mißbilligt wird; man wird hierbei schwerlich auf den Gedanken kommen, daß der Verfasser sich dadurch widerspreche.

Ebenso wenig ist ersichtlich, daß eine auf weitere Beschwerde ergangene Entscheidung des Oberlandesgerichts München oder eines jetzt zu dessen Zuständigkeitsbereich gehörigen Oberlandesgerichts der jetzigen Rechtsauffassung des Kammergerichts entgegensteht. Das Kammergericht hat das auch selbst nicht geltend gemacht.