

11. Genügt zur Erfüllung der Formvorschrift des § 55 des Gesetzes, betr. die Gesellschaften m. b. H., daß die Erklärung eines Gesellschafters, „eine auf das erhöhte Stammkapital zu leistende Stammeinlage zu übernehmen“, in dem über die Gesellschafterversammlung notariell aufgenommenen, aber von dem Erklärenden nicht unterschriebenen Protokoll beurkundet worden ist?

Gesetz, betr. die Gesellsch. m. b. H., § 55.

Reichsgesetz, betr. die Angelegenheiten der freiwill. Gerichtsbarkeit, §§ 167 ff., 177, 183.

Preuß. Gesetz über die freiwill. Gerichtsbarkeit Artt. 53 ff.

II. Zivilsenat. Ur. v. 11. Februar 1910 i. S. W. B. Gesellsch. m. b. H. (Rl.) w. G. (Wett.). Rep. II 577/09.

I. Landgericht Münster.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Der Beklagte hatte durch Privaturkunde erklärt, sich zu verpflichten, der klagenden Gesellschaft mit beschränkter Haftung beizutreten und seine Beitrittserklärung vor dem Notar zu wiederholen. Es fand darauf am 1. Dezember 1908 eine Versammlung der Gesellschaft statt, in der auch der Beklagte anwesend gewesen ist. Über die Versammlung wurde von einem Notar ein Protokoll aufgenommen. In dem Protokoll ist, nachdem die Personen aufgeführt sind, die vom Aufsichtsrat, von der Geschäftsführung der Gesellschaft und von den — bisherigen — Gesellschaftern erschienen waren, gesagt, daß diese Personen einstimmig die Erhöhung des Stammkapitals (um eine bestimmte Summe) beschlossen hätten. Darauf heißt es weiter: — „Es erklärten sodann . . . c. Der Bauunternehmer und Kalkbrennereibesitzer F. G. (b. i. der Beklagte): ich übernehme eine Stammeinlage (scil. von dem erhöhten Stammkapital) von 4400 M. . . .“ Das Protokoll wurde von einem Mitgliede des Aufsichtsrats, zwei der alten Gesellschafter und einem der neu eintretenden Gesellschafter, von dem Beklagten aber nicht unterschrieben.

Der Beklagte weigerte sich demnachst, die den Mitgliedern der klagenden Gesellschaft obliegenden Verpflichtungen zu erfüllen. Die Klägerin wurde deshalb auf Verurteilung des Beklagten zu dieser

Erfüllung klagbar. Der Beklagte beantragte die Abweisung der Klage; er machte geltend, daß seine Beitrittserklärung zu der Gesellschaft mangels der gehörigen Form rechtsunverbindlich sei.

Das Landgericht sprach die Klage zu; das Oberlandesgericht wies sie ab. Die vom Kläger eingelegte Revision wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Der Streit der Parteien dreht sich darum, ob der Beklagte die Erklärung, eine auf das erhöhte Stammkapital der klagenden Gesellschaft m. b. H. zu leistende Stammeinlage zu übernehmen, der Formvorschrift des § 55 des Ges., betr. die Gesellschaften m. b. H. entsprechend und daher rechtsverbindlich abgegeben hat. Der Berufungsrichter hat die Frage mangels der Unterschrift des Beklagten unter dem notariellen Protokoll vom 1. Dezember 1908 verneint und daher die Klage abgewiesen. Die klagende Gesellschaft rügt mit der Revision Verletzung des § 55 des angeführten Gesetzes sowie der Art. 53 flg. des preuß. Ges. über die freiw. Ger. und der §§ 167 flg. des Reichsges. über die freiw. Ger. Die Rüge ist nicht begründet. § 55 a. a. O. verlangt zur Rechtsbeständigkeit der Übernahme einer Stammeinlage auf das erhöhte Stammkapital eine „gerichtlich oder notariell aufgenommene oder beglaubigte Erklärung des Übernehmers“. Eine Beglaubigung der Erklärung des Beklagten hat nicht stattgefunden, denn sie besteht gerade in der (gerichtlichen oder notariellen) Beglaubigung der Unterschrift des Erklärenden (§ 183 Reichsges. über die freiw. Ger.), und die Unterschrift des Beklagten ist unstreitig nicht erfolgt. Es fragt sich daher nur, ob die Erklärung des Beklagten — von der in einem notariellen Protokoll gesagt ist, daß sie abgegeben sei — „gerichtlich oder notariell aufgenommen“ worden ist. Und das muß verneint werden. In dem erwähnten § 55 handelt es sich um die Beurkundung eines Rechtsgeschäfts; denn der Übernehmer geht mit der Übernahme der Stammeinlage bestimmte rechtliche Verpflichtungen der Gesellschaft gegenüber ein. Für die gerichtliche und die notarielle Beurkundung eines Rechtsgeschäfts gelten aber gemäß § 168 Reichsges. über die freiw. Ger. die in den §§ 169—182 daselbst gegebenen Vorschriften, von denen § 177 ausdrücklich besagt: „Das Protokoll muß vorgelesen, von den Beteiligten genehmigt und von ihnen eigenhändig unterschrieben werden.“ Diese zwingende Vorschrift ist nicht erfüllt; der Beklagte ist Be-

teiliger im Sinne der §§ 169—182, denn um die Beurkundung seiner Erklärung handelt es sich (§ 168 Abs. 2), und er hat das Protokoll nicht unterschrieben. Mit der Revision ist nun zwar auszuführen versucht, es komme auf die Unterschrift des Beklagten im vorliegenden Falle nicht an, weil das die Erklärung des Beklagten enthaltende Protokoll von einem Notar über die Gesellschafterversammlung der klagenden Gesellschaft unter Wahrung der für derartige Protokolle nach den bezogenen Artt. 53 flg. erforderlichen Form aufgenommen sei. Dem kann jedoch nicht zugestimmt werden. Nach Art. 53 des preussischen Gesetzes — welches Gesetz von dem Reichsgesetz Abweichendes nicht bestimmen konnte — gelten die Artt. 54—62 daselbst nur für Urkunden über andere Gegenstände als Rechtsgeschäfte. Ein solcher anderer Gegenstand war nun zwar die Beurkundung des Notars über die von der Gesellschafterversammlung gefassten Beschlüsse,

Denkschrift zu dem Entwurf eines Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Weiskler, Kommentar zu diesem Gesetz Bem. 3 zu § 168,

und deshalb genügte das Protokoll vom 1. Dezember 1908 für die Feststellung, daß von Gesellschaftern die betreffenden Beschlüsse gefast seien; es genügte aber Mangels Unterschrift des Beklagten nicht den für die Aufnahme einer rechtsgeschäftlichen Erklärung in den §§ 168 flg. gegebenen Vorschriften und somit nicht den Erfordernissen des § 55.

Demgemäß, und da aus der formlosen Erklärung, sich zur Übernahme der Stammeinlage (und zum Beitritt zu der Gesellschaft) zu verpflichten, die Gesellschaft m. b. H. keinen klagbaren Anspruch darauf hat, daß der Beklagte die einem Gesellschafter obliegenden Verpflichtungen erfülle, ist die Klage vom Berufungsrichter ohne Rechtsirrtum abgewiesen.“