

57. 1. Nichtigkeit einer Gesellschaft m. b. H. wegen Bedingtheit der Übernahmeerklärungen.

2. Zur Auslegung des § 77 Abs. 3 GmbHG. Setzt die dort vorgeschriebene Haftung der Gesellschafter die Gültigkeit der Einzahlungsversprechen voraus?

GmbHG. § 2 Abs. 1, § 3 Nr. 4, § 5 Abs. 2, 3, § 75 Abs. 1, § 77 Abs. 3.

II. Zivilsenat. Urtr. v. 7. November 1913 i. S. v. G. u. Gen. (Bekl.) w. N. als Konkursverwalter der Stärkefabrik B. Gesellsch. m. b. H. (Kl.).  
Rep. II. 316/13.

I. Landgericht Bromberg.

II. Oberlandesgericht Posen.

Durch notariellen Vertrag vom 22. September 1906 wurde unter Beteiligung der zehn Beklagten eine Gesellschaft m. b. H. mit einem Stammkapital von 300000 M gegründet. Im Gesellschaftsvertrage wurden außer den Beklagten als Vertragsschließende aufgeführt Sol., Sch. und H. Nach § 3 des Vertrags übernahmen die Vertragsschließenden Stammeinlagen von verschiedener Höhe im Gesamtbetrage von 107500 M; von diesen Stammeinlagen sollten 25 v. H. sogleich nach Abschluß des Gesellschaftsvertrags, der Rest von 75 v. H. in sechs am 1. Oktober der Jahre 1907 bis 1912 fälligen Raten ge-

leistet werden. In § 41 des Vertrags wurde gesagt, die dort näher bezeichneten Personen mit den ebendort angeführten Stammeinlagen von insgesamt 87000 *M* würden nachträglich der Gesellschaft beitreten. Im Anschluß daran hieß es in Abs. 3: „Den Rest des Stammkapitals übernehmen die unterzeichneten Gesellschafter in Anteilen von 500 *M* gemeinschaftlich, auch die Anteile der etwa nicht Beitretenden.“ Darauf folgte der Vermerk, das Protokoll sei in Gegenwart des Notars vorgelesen, von den Beteiligten genehmigt und von ihnen eigenhändig unterschrieben worden. Es unterschrieben aber nur die Beklagten, H. und der Notar. G. und Sch. entfernten sich vor Vollziehung des Protokolls. G. erklärte demnachst in einer notariellen Verhandlung vom 29. September 1906, daß er der durch den Vertrag vom 22. September 1906 begründeten Gesellschaft mit einer Stammeinlage von 10000 *M* beitrete. Nachträglich traten auch noch mehrere der im Gesellschaftsvertrag in Aussicht genommenen Personen bei, nicht aber Sch. Die Gesellschaft wurde in das Handelsregister eingetragen. Der schließlich durch Übernahme von Stammeinlagen nicht gedeckte, in § 41 erwähnte Rest des Stammkapitals betrug 97500 *M*. Von diesem Betrage nebst Verzugszinsen blieben nach Leistung weiterer Zahlungen 23536,28 *M* rückständig.

Nachdem über das Vermögen der Gesellschaft am 21. Dezember 1911 das Konkursverfahren eröffnet worden war, erhob auf Grund dieses Sachverhalts der Konkursverwalter Klage mit dem Antrage, die Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung von 23536,28 *M* nebst Zinsen zu verurteilen. Im Laufe des Rechtsstreits stützte er den Klagenanspruch auf § 77 Abs. 3 GmbHG., indem er behauptete, daß die verlangte Summe zur Erfüllung der eingegangenen Verbindlichkeiten der Gesellschaft erforderlich sei. Die Beklagten machten geltend, sie seien zur Zahlung nicht verpflichtet, weil die Gesellschaft aus verschiedenen Gründen nichtig sei, ein gültiges Einzahlungsversprechen nach § 77 Abs. 3 aber nicht vorliege.

Beide Vorinstanzen gaben der Klage statt. Die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„1. Mit Recht geht das Berufungsgericht davon aus, daß der Gesellschaftsvertrag vom 22. September 1906 gemäß § 75 GmbHG.

nichtig ist. Ob die sämtlichen vom Berufungsgericht hierfür angeführten Nichtigkeitsgründe zutreffen, kann dahingestellt bleiben. Unbedenklich folgt die Nichtigkeit jedenfalls aus folgenden Erwägungen. In § 41 Abs. 3 des Vertrags übernehmen die Unterzeichner des Protokolls unter anderem „auch die Anteile der etwa nicht Beitretenden“. Diese Bestimmung läßt sich nach ihrem klaren Wortlaute nicht anders auffassen, als daß die Übernahme der Anteile an die Bedingung geknüpft war, daß die Gesellschafter, deren künftiger Beitritt gemäß § 41 Abs. 2 des Vertrags in Aussicht genommen war, der Gesellschaft nicht beitreten würden. Ob es sich hierbei um eine aufschiebende oder eine auflösende Bedingung handelt, ist ohne Bedeutung. Mit Unrecht verneint das Berufungsgericht, daß die fragliche Vertragsbestimmung überhaupt eine Bedingung enthalte, weil die Unterzeichner des Protokolls den noch ungedeckten Rest des Stammkapitals auf jeden Fall übernommen hätten und nur der Betrag des Restes sich um soviel hätte verringern sollen, als die neu beitretenden Mitglieder von dem Stammkapital übernehmen würden. Auch bei dieser Auffassung des Berufungsgerichts ist in Wirklichkeit die Übernahme der in Rede stehenden Anteile des Stammkapitals durch die Unterzeichner des Protokolls von der auflösenden Bedingung abhängig, daß die noch in Aussicht genommenen Mitglieder beitreten würden. Es ist nun anerkannten Rechts, daß derartige, einer Beitrittserklärung beigefügte Bedingungen, mögen sie aufschiebend oder auflösend sein, unzulässig sind und die Beitrittserklärung unwirksam machen, weil das Gesetz eine bloß vorläufige Beteiligung nicht kennt (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 33 S. 93, Bd. 78 S. 360). Wenn nun auch aus der Nichtigkeit einer solchen Beitrittserklärung noch nicht ohne weiteres die Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrags folgt, so ist doch diese Folge hier nach den besonderen Umständen des Falles gegeben. Eine der wesentlichen Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags, deren Fehlen oder Nichtigkeit nach § 75 des Gesetzes die Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrags herbeiführt, ist unter anderem die Vorschrift des § 3 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG., wonach der Vertrag enthalten muß „den Betrag der von jedem Gesellschafter auf das Stammkapital zu leistenden Einlage (Stammeinlage)“. Zur Erfüllung dieses Erfordernisses gehört, daß der Betrag der Stammeinlagen bestimmt und bedingungslos festgestellt wird. Diesem Er-

fordernis ist im vorliegenden Falle nicht genügt; denn der schließliche Betrag, mit dem die Unterzeichner des Gesellschaftsvertrags hinsichtlich „der Anteile der etwa nicht Beitretenden“ haften sollen, stand bei Abschluß des Vertrags noch nicht endgültig fest, hing vielmehr von dem Beitritt oder Nichtbeitritt der in Aussicht genommenen weiteren Mitglieder ab. Diese Verletzung des § 3 Abs. 1 Nr. 4 hat nach dem Gesagten die Nichtigkeit des ganzen Gesellschaftsvertrags zur Folge.

Im Zusammenhange damit steht, daß der Gesellschaftsvertrag entgegen der Vorschrift des § 2 Abs. 1 Satz 2 GmbHG. nicht von sämtlichen Gesellschaftern, die schließlich die Gesellschaft bilden sollten, sondern nur von den Beklagten und dem Gesellschafter H. unterzeichnet worden ist; es fehlen die Unterschriften derjenigen Gesellschafter, deren nachträglicher Beitritt von den am Vertragsabschlusse zunächst beteiligten Gesellschaftern, nämlich den Beklagten und H. in Aussicht genommen war. Es liegt somit der Fall der sog. Entzweitgründung vor, der durch die vorerwähnte Vorschrift gerade ausgeschlossen werden sollte. Auch die Verletzung dieser Vorschrift begründet nach § 75 des Gesetzes die Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrags, da die Vorschrift zwar in § 75 nicht ausdrücklich erwähnt, aber durch dessen Fassung als selbstverständlich mitumschlossen wird (vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 54 S. 418).

2. Trotz der hiernach vorliegenden Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrags haben nach § 77 Abs. 3 GmbHG. die Gesellschafter „die versprochenen Einzahlungen zu leisten, soweit es zur Erfüllung der eingegangenen Verbindlichkeiten erforderlich ist“. Daß der Konkursverwalter zur Einklagung dieser Einzahlungen befugt ist, unterliegt keinem Bedenken. Mit Recht ferner erachtet es das Berufungsgericht bei dem Anspruch aus § 77 Abs. 3 für gleichgültig, ob die Nichtigkeit der Gesellschaft, wie Abs. 1 daselbst vorsieht, im Handelsregister eingetragen ist oder nicht; denn der Abs. 3 soll nur noch besonders klarstellen, daß auch im Falle der Eintragung der Nichtigkeit die Gesellschafter für die versprochenen Einzahlungen haften; diese Haftung besteht also um so mehr, wenn die Nichtigkeit noch nicht eingetragen ist. Daß die den Gegenstand der Klage bildenden Einzahlungen zur Erfüllung der eingegangenen Verbindlichkeiten erforderlich sind, ist unstreitig. Es fragt sich daher zur Begründung der Klage nur, ob

die Beklagten die eingeklagten Einzahlungen im Sinne des § 77 Abs. 3 des Gesetzes versprochen haben.

Dieses Versprechen erblickt der Kläger mit Recht in der in § 41 Abs. 3 des Vertrags beurkundeten Erklärung der Unterzeichner des Protokolls, d. h. der Beklagten und G.'s. Die Annahme des Berufungsgerichts, daß diese Übernahmeerklärung ein Einzahlungsversprechen im Sinne des § 77 Abs. 3 und nicht ein Garantieverprechen enthalte, ist unbedenklich. Ihrem Inhalte nach ging die Erklärung dahin, daß die Unterzeichner übernahmen: a) „Den Rest des Stammkapitals“, d. h. den Betrag, der von dem Gesamtkapital von 300000 M noch übrig blieb nach Abzug einmal der in § 3 aufgeführten bestimmten Einlagen von insgesamt 117500 M, sodann der in § 41 Abs. 2 erwähnten Einlagen der in Aussicht genommenen weiteren Gesellschafter von insgesamt 87000 M; der übernommene „Rest des Stammkapitals“ betrug somit 95500 M. b) „Auch die Anteile der etwa Beitretenden“, d. h. für den Fall, daß eine der an den vorerwähnten 87000 M beteiligten Personen wider Erwarten der Gesellschaft nicht beitreten würde, sollten auch diese Einlagen als von den Unterzeichnern übernommen gelten. Der noch nicht gezahlte Restbetrag dieser 87000 M bildet den Gegenstand des Klagebetrags von 23536,28 M.

In jedem Falle übernahmen die Unterzeichner des Protokolls die noch ungedeckten Teile des Kapitals „gemeinschaftlich“, also dergestalt, daß hinsichtlich dieser Teile ein Gemeinschaftsverhältnis unter den Unterzeichnern stattfand. Das Berufungsgericht schließt hieraus die gesamtschuldnerische Haftung der Beklagten. Mit Unrecht bekämpft die Revision diesen Standpunkt. Es mag richtig sein, daß in diesem Gemeinschaftsverhältnis nach innen die Unterzeichner des Protokolls nur nach Verhältnis ihrer ziffermäßig bestimmten Einlagen haften sollten; nach außen hin, also auch dem Konkursverwalter gegenüber, folgt aus § 18 Abs. 2 GmbHG. und § 427 BGB., daß die Unterzeichner für die übernommenen Beträge als Gesamtschuldner einstehen müssen.

Der Klaganspruch auf gesamtschuldnerische Verurteilung der Beklagten zur Zahlung des eingeklagten Betrags ist somit begründet, wenn das in § 41 Abs. 3 abgegebene Einzahlungsversprechen der Beklagten für diese rechtsverbindlich ist.

In dieser Hinsicht erachtet das Berufungsgericht, indem es sich auf die Entsch. des RG.'s in Zivils. Bd. 54 S. 419 beruft, eine „nach allgemein zivilistischen Grundsätzen gültige“ Übernahme einer Verpflichtung nicht für erforderlich. Es komme vielmehr nur darauf an, ob die Gesellschafter überhaupt den Willen, Einzahlungen zu übernehmen, geäußert und diesen Willen gegenüber dem Verkehr und der Außenwelt zum Ausdruck gebracht hätten. Verkehr und Außenwelt hätten Interesse daran, daß die ihnen gegenüber zum Ausdruck gebrachten Verpflichtungserklärungen der Gesellschafter, soweit diese überhaupt rechtswirksame Willenserklärungen abgeben könnten, ohne Rücksicht auf ihre sonstige Gültigkeit auch erfüllt würden, da sonst die Sicherheit des Verkehrs untergraben und dieser schwer geschädigt würde. Durch § 41 des Vertrags hätten die Beklagten ihren Willen, sich zur Zahlung von Einlagen zu verpflichten, dem Verkehr und der Außenwelt gegenüber zum Ausdruck gebracht; die Beklagten hafteten daher im Rahmen dieser Verpflichtungserklärungen. Aber auch wenn man eine nach allgemeinen Grundsätzen des bürgerlichen Rechtes gültige Übernahme einer Verpflichtung verlange, komme man zu demselben Ergebnis. Bei der Übernahmeerklärung in § 41 handle es sich um einen gegenseitigen Vertrag, der unter einer bestimmten Zahl bestimmter Personen geschlossen werden sollte. Da sich nun Hol. und Sch. entfernt hätten, ohne die Urkunde zu vollziehen, so sei auch unter den Zurückgebliebenen, die die Urkunde vollzogen hätten, ein gültiger Vertrag nicht als geschlossen anzusehen, es sei denn, daß aus besonderen Umständen trotz der Entfernung von Hol. und Sch. das Zustandekommen einer Einigung unter den Zurückgebliebenen anzunehmen sei. Solche Umstände lägen hier vor. Nach den eigenen Ausführungen der Beklagten habe sie der Notar vor Abschluß der Verhandlung ausdrücklich darauf aufmerksam gemacht, daß Hol. und Sch. sich entfernt hätten. Wenn die Beklagten trotzdem den Vertrag abgeschlossen und unterschrieben hätten, so sei daraus zu entnehmen, daß sie den Willen gehabt und hätten erklären wollen, den Vertrag auch ohne die beiden abzuschließen. Es sei also unter den Zurückgebliebenen, nämlich den zehn Beklagten und H. ein nach allgemeinen zivilistischen Grundsätzen gültiger Vertrag zustande gekommen, wodurch sie den Rest des Stammkapitals übernommen hätten.

Die Revision rügt demgegenüber Verletzung des § 77 GmbHG.,

indem sie ausführt, die Vorschrift umfasse nicht den Fall, wo die Nichtigkeit der Gesellschaft gerade darauf beruhe, daß die Einzahlungsversprechen selbst nicht entsprechend dem Gesetze abgegeben und daher nichtig seien. Dieser Fall sei hier gegeben. Die Bestimmung des § 41 Abs. 3 des Vertrags sei aus verschiedenen Gründen mit dem Gesetze nicht vereinbar und enthalte daher keine Einzahlungsversprechen, wie sie § 77 des Gesetzes voraussetze. Die Rüge kann nicht als begründet anerkannt werden, vielmehr ist dem Standpunkt des Berufungsgerichts im Ergebnis beizutreten.

Die Revision bezweifelt die Gültigkeit der Übernahmeerklärung zunächst deshalb, weil überhaupt keine Willenseinigung zwischen den in dem Protokoll aufgeführten dreizehn Beteiligten und damit kein gültiger Gesellschaftsvertrag zustande gekommen sei. Diese Auffassung erscheint jedoch angesichts der Feststellungen des Berufungsgerichts verfehlt. Das Berufungsgericht faßt die Beurkundung des § 41 Abs. 3 des Vertrags dahin auf, daß schließlich nur die Unterzeichner des Protokolls, also die Beklagten und H., nicht aber die inzwischen weggegangenen, im Eingange des Protokolls mitaufgeführten Gesellschafter Hol. und Sch. den Rest des Stammkapitals übernehmen wollten. Nach dieser Auslegung, die rechtlich nicht zu beanstanden ist, muß aber auch weiterhin angenommen werden, daß der schließliche Wille der zurückgebliebenen Gesellschafter dahin ging, daß sie den ganzen Vertrag zunächst unter sich (ohne Hol. und Sch.) schließen wollten. Danach ist die endgültige Willenseinigung über den Gesellschaftsvertrag zwischen den Unterzeichnern des Protokolls, d. h. den Beklagten und H., zustande gekommen.

Die Nichtigkeit der Übernahmeerklärung kann auch nicht daraus hergeleitet werden, daß das Protokoll nicht der Vorschrift des § 177 FGG. entspreche, wonach das Protokoll „von den Beteiligten“ genehmigt und eigenhändig unterschrieben werden muß. Allerdings sind im Eingange des Protokolls dreizehn Personen als Beteiligte aufgeführt, während nur elf das Protokoll genehmigt und unterschrieben haben. Nach den vorstehenden Ausführungen ergibt sich aber schon aus dem Protokoll selbst, daß Hol. und Sch. schließlich von keiner Seite mehr als Vertragsschließende angesehen worden sind. Danach können sie auch nicht mehr als Beteiligte im Sinne des § 177 FGG. gelten.

Ebenso wenig liegt eine Verletzung der Vorschrift des § 5 Abs. 2 GmbHG. vor, wonach kein Gesellschafter bei Errichtung der Gesellschaft mehrere Stammeinlagen übernehmen kann. Zwar spricht der bloße Wortlaut des § 41 Abs. 3 dafür, daß die Unterzeichner des Protokolls außer ihren in § 3 des Vertrags bestimmten Einlagen noch weitere Stammeinlagen, und zwar wiederum in Anteilen von je 500 *M.*, übernehmen wollten. Gleichwohl kann nach dem Zusammenhange der §§ 3 und 41 des Vertrags nicht angenommen werden, daß der wahre Wille der Unterzeichner des Protokolls darauf gerichtet war, entgegen der vorbezeichneten Gesetzesvorschrift mehrere Stammeinlagen zu übernehmen. Es verdient vielmehr die Auslegung den Vorzug, daß nach dem Willen der Vertragsschließenden jeder Unterzeichner nur eine Stammeinlage übernehmen und daß diese bestehen sollte zunächst aus dem in § 3 aufgeführten bestimmten Betrage, sodann aus einer Erhöhung dieses Betrags um einen verhältnismäßigen Teil des in § 41 Abs. 3 erwähnten Restkapitals, und zwar sowohl des damals schon feststehenden erwähnten Betrags von 95500 *M.*, als auch des von dem Beitritt oder Nichtbeitritt der noch in Aussicht genommenen Mitglieder abhängigen Betrags von 87000 *M.* Die Zerlegung des Restkapitals „in Anteile von 500 *M.*“ steht dieser Auslegung nicht im Wege. Erfahrungsgemäß wird von einer solchen Zerlegung der Stammeinlagen häufig Gebrauch gemacht, ohne daß damit eine Mehrheit von Stammeinlagen gebildet werden soll. Auch die Bestimmung, daß die Unterzeichner das Restkapital „gemeinschaftlich“ übernehmen, und die daraus nach außen hin folgende gesamtschuldnerische Haftung sind mit der vorstehenden Auslegung vereinbar.

Anzutreffend ist ferner die Annahme der Revision, daß die Vorschrift des § 5 Abs. 3 Satz 2 GmbHG. verletzt sei, weil der Betrag der Stammeinlagen nicht durch hundert teilbar sei. Nach dem Gesagten ist der Höchstbetrag, der von dem Stammkapital auf jeden der Vertragsschließenden entfallen konnte, aus dem Protokoll, wenn er auch zum Teil von der erwähnten Bedingung abhing, ersichtlich und durch hundert teilbar. Damit ist dem gesetzlichen Erfordernis Genüge geleistet.

Der bereits erwähnte Umstand, daß der Gesellschaftsvertrag entgegen dem § 2 Abs. 1 Satz 2 des Gesetzes eine unzulässige Sutzestiv-

gründung enthält, hat zwar die Nichtigkeit dieses Vertrags zur Folge, berührt aber die Gültigkeit der Einzahlungsversprechen der Beklagten nicht unmittelbar, sondern nur insofern, als diese Versprechen Bestandteile des Gesellschaftsvertrags sind. Daß die Gesellschafter sich durch einen solchen Nichtigkeitsgrund nicht von ihrer Haftung für die versprochenen Einzahlungen befreien können, ergibt sich ohne weiteres aus § 77 Abs. 3 in Verbindung mit den übrigen Vorschriften der §§ 75—77 des Gesetzes.

Als Nichtigkeitsgrund bleibt somit nur der Umstand übrig, daß die Übernahmeerklärungen hinsichtlich „der Anteile der etwa nicht Beitretenden“ unter einer Bedingung abgegeben worden sind. Es kann dahingestellt bleiben, ob dieser Nichtigkeitsgrund nicht schon dadurch hinfällig geworden ist, daß die Bedingung, nämlich der Nichtbeitritt der noch in Aussicht genommenen Gesellschafter, eingetreten oder, sofern man die Bedingung als auflösende auffaßt, fortgefallen ist (vgl. Staub-Hachenburg, *GmbHG.* § 2 Anm. 41). Auch abgesehen hiervon können die Beklagten sich auf diesen Nichtigkeitsgrund nicht berufen. Wenn auch im allgemeinen davon auszugehen ist, daß die in § 77 erwähnten Einzahlungsversprechen, um für die Gesellschafter verbindlich zu sein, sowohl nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes als auch nach den besonderen Bestimmungen des Gesetzes über die Gesellschaft m. b. H. gültig sein müssen, so sind hierbei doch die wesentlichen Einschränkungen in Betracht zu ziehen, die sich teils schon aus allgemeinen, in der Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen, teils aus den besonderen Bestimmungen der §§ 75—77 *GmbHG.* ergeben.

In ersterer Hinsicht hat das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung bei Gesellschaften m. b. H. (ebenso wie bei Aktiengesellschaften und eingetragenen Genossenschaften) für den Fall der Anfechtung einer Beteiligungserklärung wegen Willensmängel, insbesondere wegen Irrtums und arglistiger Täuschung, an dem Grundsatz festgehalten, daß die Anfechtung einer solchen Beteiligungserklärung, wenn die Gesellschaft im Handelsregister eingetragen worden ist, keine rechtliche Wirkung hat (vgl. zuletzt *Entsch. des RG.'s in Zivils.* Bd. 82 S. 375). Begründet wird dieser Grundsatz mit folgenden Erwägungen. Die Beteiligungserklärung hat eine doppelte Bedeutung. Im Innenverhältnis verpflichtet sich damit der Erklärende, sich in

Höhe der übernommenen Stammeinlage an der Gesellschaft zu beteiligen. Die Übernahmeerklärung ist aber weiterhin dazu bestimmt, zur Bildung der Kapitalgrundlage der ins Verkehrsleben tretenden oder bereits getretenen Gesellschaft mitzuwirken. Von diesem Gesichtspunkt aus richtet sie sich an die Allgemeinheit und hat dieser gegenüber die Bedeutung, daß der Erklärende für die übernommenen Stammeinlagen schlechthin haften will, sobald die Eintragung in das Handelsregister erfolgt ist. Soweit nur die erstere Bedeutung in Betracht kommt, handelt es sich allerdings um eine gewöhnliche bürgerlichrechtliche Willenserklärung, die wie jede andere der Anfechtung unterliegt. Soweit sich aber die Übernahmeerklärung an die Allgemeinheit richtet, duldet sie keine Anfechtung. Denn das Interesse derer, die im Vertrauen auf die durch die Übernahmeerklärung geschaffene Kapitalgrundlage mit der Gesellschaft in Verkehr getreten sind oder treten wollen, verlangt, daß die Kapitalgrundlage ungeschmälert erhalten bleibt. Diese Grundlage würde erschüttert, wenn man die Anfechtung der Übernahmeerklärung, auch soweit sie die Bedeutung einer Haftungserklärung gegenüber der Allgemeinheit hat, zulassen wollte. Die insoweit bestehende Unanfechtbarkeit der Erklärung führt aber auch weiter dazu, daß die im Innenverhältnis an und für sich zulässige Anfechtung, solange jenes Schutzbedürfnis der Gläubiger besteht, keine rechtliche Wirkung haben kann, da das Interesse des getäuschten Gesellschafters gegenüber dem der Allgemeinheit zurücktreten muß.

Bei sinngemäßer Ausgestaltung dieser Erwägungen muß mit Rücksicht auf das Interesse der Allgemeinheit dem Gesellschafter auch die Möglichkeit versagt werden, seine Haftung für die versprochenen Einzahlungen mit der Behauptung abzulehnen, die Einzahlungen seien nur bedingt versprochen. Zwar sind die Gläubiger in der Lage, sich durch Einsichtnahme des dem Registergericht überreichten Gesellschaftsvertrags von dem Vorhandensein einer solchen Bedingung Kenntnis zu verschaffen. Andererseits ist jedoch zu berücksichtigen, daß aus dem Handelsregister selbst, dessen Inhalt die Kreditgrundlage der Gesellschaft für die mit dieser in Verkehr tretenden Personen bildet, eine solche Bedingung nicht ersichtlich ist, weil die Stammeinlagen der einzelnen Gesellschafter überhaupt nicht in das Handelsregister eingetragen werden (vgl. § 10 GmbHG., Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 78 S. 359).

Bei dieser Sachlage würde es das Interesse der Allgemeinheit und die Sicherheit des Verkehrs im höchsten Grade gefährden, wenn man dem Gesellschafter gestatten wollte, sich, vielleicht sogar nach jahrelangem Bestehen der Gesellschaft, durch Geltendmachung eines derartigen Nichtigkeitsgrundes von der Haftung für seine Stammeinlage zu befreien.

Die entwickelte Rechtsauffassung findet ihre Bestätigung in den Vorschriften der §§ 75—77 GmbHG. Aus dem Zusammenhange dieser Vorschriften ergibt sich, wie schon bemerkt, zunächst, daß ein Gesellschafter die Nichtigkeit seines Einzahlungsversprechens nicht darauf stützen kann, daß der Gesellschaftsvertrag und deshalb auch das Einzahlungsversprechen als Bestandteil dieses Vertrags nichtig sei. Das entspricht der Bedeutung, die ein solches Einzahlungsversprechen in seinem Verhältnis zur Allgemeinheit hat. Aus dieser Bedeutung des Versprechens ist aber auch die weitere Folge abzuleiten, daß der Gesellschafter sich überhaupt auf einen Nichtigkeitsgrund, der gleichzeitig die Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrags nach sich zieht, im Verhältnis zur Allgemeinheit nicht berufen kann, daß vielmehr sein Versprechen insoweit als gültig anzusehen ist. Um einen solchen Nichtigkeitsgrund handelt es sich im vorliegenden Falle. Nach dem Gesagten hat die Bedingtheit der in § 41 Abs. 3 des Vertrags beurkundeten Übernahmeerklärung hinsichtlich „der Anteile der etwa nicht Beitretenden“ an sich nicht nur die Nichtigkeit der Übernahmeerklärung, sondern auch die des ganzen Gesellschaftsvertrags zur Folge. Auf diesen Nichtigkeitsgrund können sich aber die Beklagten gegenüber der Allgemeinheit und daher auch gegenüber dem klagenden Konkursverwalter nicht berufen.

Da sonstige Nichtigkeitsgründe für die Übernahmeerklärung der Beklagten nicht in Betracht kommen, so ist der Klagenspruch von den Vorinstanzen mit Recht für begründet erachtet worden.“ . . .