

50. 1. Kann ein Einbringungsabkommen des Inhalts, daß gegen mehrere Sacheinlagen ein Geschäftsanteil der Gesellschaft m. b. H. von bestimmter Höhe gewährt wird, zu einem Teile für nichtig, zum anderen für gültig erklärt werden?

2. Ist ein Abkommen, laut welchem ein Gesellschafter ein Recht als Sacheinlage einbringen soll, wegen objektiver Unmöglichkeit der Leistung nichtig, wenn das Recht nicht besteht oder dem Gesellschafter nicht zusteht? Oder liegt in solchem Falle ein subjektives Unvermögen des Schuldners vor?

3. Anwendung der §§ 437, 445, 440 BGB. auf die Gewährspflicht des Gesellschafters, der das als Sacheinlage vereinbarte Recht nicht einbringt.

4. Anwendung des § 363 BGB. in dem Falle, wenn die Gesellschaft m. b. H. die Abtretung eines als Sacheinlage zugesagten Rechtes zunächst ohne Widerspruch angenommen hat.

GmbHG. § 5.

BGB. §§ 306, 437, 445, 440, 363.

II. Zivilsenat. Urte. v. 5. Februar 1915 i. S. St. (Rl.) w.  
 L. B. Gesellsch. m. b. H. (Wekl.). Rep. II 380/14.

- I. Landgericht I Berlin.  
 II. Kammergericht daselbst.

Die beklagte Trockenmilchverwertungsgesellschaft m. b. H. wurde durch Vertrag vom 7. Juni 1904 mit einem Stammkapitale von 200 000 M errichtet. Der Kläger wurde Geschäftsführer und übernahm bei der Gründung einen Geschäftsanteil von 100 000 M, die durch Sacheinlagen gedeckt wurden. Er brachte nämlich laut § 4 des Vertrages ein: 1. das Verfügungsrecht, welches ihm auf Grund einer in England registrierten Schutzmarke in Deutschland zustand, und für die er den Schutz in Deutschland bereits beim Patentamt angemeldet hatte, 2. das Patent, bzw. seine Rechte aus dem nachgesuchten Patent auf Herstellung von Trockenmilchtafeln, 3. das Recht, über eine bereits im Auslande hergestellte Milchtafelkomprimiermaschine für Deutschland allein zu verfügen. Von diesem Geschäftsanteile trat der Kläger am 5. Juli 1904 den Teilbetrag von 50 000 M an L. G. ab. Die weiteren Anteile von zusammen 100 000 M sind im Besitze der Frau H. Kläger bezog bis zum Ende des Jahres 1911 36 650 M Gewinnanteil von der Beklagten. Am 30. Mai 1912 schied er als Geschäftsführer aus. In der Versammlung der Gesellschafter vom 10. Februar 1913 ist der Jahresabschluß für 1912 festgestellt und beschloffen worden, aus dem Reingewinn 45 000 M unter die Gesellschafter zu verteilen, jedoch den auf den Geschäftsanteil des Klägers entfallenden Betrag, der unstreitig 11 345 M ausmacht, nicht auszuzahlen. Der Grund war, daß man den Geschäftsanteil des Klägers für nichtig erachtete, weil die von ihm einzubringenden Sacheinlagen nicht existiert hätten.

Der Kläger hat auf Zahlung der 11 345 M nebst 5% Zinsen seit dem 11. Februar 1913 geklagt und hat ferner beantragt, festzustellen, daß er Gesellschafter der Beklagten mit einem voll bezahlten Geschäftsanteile von 50 000 M sei. Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen und den Kläger zur Rückerstattung der als Gewinnanteil empfangenen 36 650 M zu verurteilen.

Das Landgericht I Berlin wies die Wiederklage ab, stellte fest, daß der Kläger mit einem Geschäftsanteile von 50 000 M Gesell-

schafter der Beklagten sei, aber die übernommene Stammeinlage nur zu einem Drittel geleistet habe, und verurteilte die Beklagte in 11345 *M* nebst 4% Zinsen. Auf beiderseitige Berufung hob das Kammergericht dieses Urteil auf und stellte statt dessen auf die Widerklage fest, daß der Kläger nur mit einem — jedoch vollbezahlten — Geschäftsanteile von 16600 *M* Gesellschafter der Beklagten sei. Es sprach ihm demgemäß nur ein Drittel des geforderten Gewinnanteils mit 3766,54 *M* nebst Zinsen zu und verurteilte ihn, der Beklagten zwei Drittel der bezogenen Gewinnanteile mit 24482,20 *M* nebst 4% Zinsen seit dem 3. Juni 1913 zu erstatten. Im übrigen wurden beide Berufungen zurückgewiesen.

Die vom Kläger gegen dieses Urteil eingelegte Revision hatte Erfolg.

#### Gründe:

„Das Kammergericht spricht aus, daß die Einlage des Patentes rechtsbeständig und vom Kläger beschafft sei, daß aber dem Kläger Verfügungsrechte über das Warenzeichen und über die ausländische Maschine nicht zugestanden hätten, daß deswegen das Einbringungsabkommen, soweit es auf Einbringung dieser Rechte gerichtet war, wegen ursprünglicher Unmöglichkeit der Leistung nach § 306 BGB. nichtig sei. Der Geschäftsanteil des Klägers sei daher nur insoweit, als er durch das Patent gedeckt werde, entstanden. Da kein Grund vorliege, die drei Sacheinlagen verschieden zu schätzen, bestehe er also nur zu einem Drittel. Die Beklagte hatte gegen diese Entscheidung, soweit sie ihr ungünstig ist, Revision eingelegt, hat das Rechtsmittel aber zurückgezogen. Es steht demnach rechtskräftig fest, daß der auf dem Nationsabkommen beruhende Geschäftsanteil des Klägers mindestens zu einem Drittel, d. h. zum Nennbetrage von 16600 *M* zu Recht besteht.

Damit ist der gesamten Verteidigung der Beklagten, soweit sie sich gegen den Bestand des klägerischen Geschäftsanteils richtet, der Boden entzogen. Denn es ist rechtsirrig, daß das Einbringungsabkommen und der auf ihm beruhende Geschäftsanteil des Klägers zu einem Teile aufrechterhalten und zum Reste vernichtet werden könnte. Allerdings wird der Gesellschaftsvertrag einer Gesellschaft m. b. H. nicht hinfällig, wenn eine seiner Bestimmungen nichtig ist. So hat das Reichsgericht in dem Urteile RGZ. Bd. 73 S. 431 erkannt, daß die

Nichtigkeit einer in ihm enthaltenen Schiedsgerichtsklausel nicht die Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrags nach sich zieht. Daraus folgt aber nicht, daß eine einheitliche Einbringungsabrede des Inhaltes, daß gegen mehrere Sacheinlagen ein Stammanteil von bestimmter Höhe gewährt wird, teilbar ist, und daß der Gesellschafter angehalten werden kann, eine teilweise Aufhebung seines Geschäftsanteiles zu dulden. Das hat das Reichsgericht in dem Urteile RGZ. Bd. 68 S. 276 auch bereits ausdrücklich verneint. Es hätte nur der ganze Geschäftsanteil vernichtet werden können oder garnichts. Schon aus diesem Grunde wäre das angefochtene Urteil aufzuheben und der Revision hinsichtlich der Feststellung der Rechtsbeständigkeit des Geschäftsanteils stattzugeben.

Überdies irrt aber das Berufungsgericht in der für seine Entscheidung grundlegenden Annahme, daß ein auf Einbringung eines Rechtes gerichtetes Einbringungsabkommen, wenn das einzubringende Recht nicht besteht, oder dem Einleger nicht zusteht, gemäß § 306 BGB. wegen ursprünglicher objektiver Unmöglichkeit der Leistung nichtig sei. Der Einbringungsvertrag ist, wenn die Sacheinlage in einem Rechte besteht, ein auf Verschaffung dieses Rechtes gerichteter Vertrag, auf den gemäß § 445 der § 437 BGB. anzuwenden ist. Die Verschaffung eines Rechtes ist nur dann eine objektiv unmögliche Leistung, wenn ein Recht des vereinbarten Inhaltes überhaupt nicht entstehen kann. Besteht es nur tatsächlich nicht, oder steht es dem Einleger nicht zu, so kann höchstens subjektives Unvermögen vorliegen oder sich später ergeben, wenn es nämlich dem Einleger nicht gelingt, das einzubringende Recht später zu schaffen oder zu erwerben. Dieses subjektive Unvermögen des Schuldners macht den Vertrag nicht nichtig. Hierauf beruht § 437 BGB., welcher bestimmt, daß der Verkäufer — und nach § 445 jeder entgeltliche Veräußerer — eines Rechtes dem Erwerber für dessen rechtlichen Bestand haftet, woraus sich ergibt, daß der Vertrag beim Nichtbestehen des Rechtes nicht nichtig ist. Laut den Protokollen S. 1343 (Mugdan Bd. 2 S. 575) ist dieser Paragraph gerade zu dem Zwecke aufgenommen worden, um klarzustellen, daß der Verkauf eines nicht bestehenden Rechtes nicht nach Analogie des Verkaufs einer nicht existierenden Sache als nichtig zu behandeln ist. So hat das Reichsgericht auch schon in dem Urteile RGZ. Bd. 68 S. 293 (ähnlich Bd. 73 S. 210)

erkannt. Da nun die vom Kläger als Sacheinlagen einzubringenden Rechte der Verfügung über das Warenzeichen und über die Maschine unbestrittenermaßen ihrem Inhalte nach begründet werden und bestehen könnten, so würde die Einbringungsabrede und der auf ihr beruhende Geschäftsanteil des Klägers auch dann nicht nichtig sein, wenn jene Rechte nicht bestanden haben sollten. Vielmehr beständen in diesem Falle gemäß § 437 BGB. nur Gewährleistungsansprüche der Beklagten gegen den Kläger.

Danach mußte der Geschäftsanteil des Klägers zum vollen Nennbetrage für rechtsbeständig erklärt, der auf diesen Anteil entfallende Gewinn dem Kläger zugesprochen und der Anspruch der Beklagten auf Erstattung ausgezahlter Gewinne abgewiesen werden. Es verbleibt noch die Entscheidung darüber, ob der Kläger die übernommene Stammeinlage vollständig geleistet hat, oder ob ihm eine Gewährpflicht wegen unvollständiger Leistung gemäß den §§ 437, 445, 440 obliegt. Ein solcher Anspruch auf Gewährleistung besteht hinsichtlich des Warenzeichens nicht. . . (Wird ausgeführt.) Hinsichtlich des Rechtes zur Verfügung über die Tablettenmaschine lassen die Entscheidungsgründe des Berufungsgerichts es an einer vollständigen Würdigung des Vorbringens des Klägers fehlen und verstoßen somit gegen § 286 ZPO. . . (Es wird ausgeführt, daß eine Beweisaufnahme erforderlich gewesen wäre.)

Das Berufungsgericht hat jedoch überdies bei der Entscheidung hierüber den § 363 BGB. durch Nichtanwendung verlegt. Die Gesellschaft ist im Juni 1904 begründet worden, und der Kläger hat nach seiner unbestrittenen Behauptung das streitige Recht im Jahre 1905 der Beklagten abgetreten. Die Beklagte hat hierzu bis zum Jahre 1913 geschwiegen, hat also offenbar die Abtretung als Erfüllung der Einlagepflicht angenommen. Deshwegen trifft sie gemäß § 363 die Beweislast, wenn sie die empfangene Leistung nicht als Erfüllung gelten lassen will.

Sollte sich auf Grund der Beweisaufnahme herausstellen, daß das vom Kläger zur Erfüllung seiner Einlagepflicht abgetretene Recht nicht rechtsbeständig war oder dem Vertrage nicht entsprach, so wird der Kläger hierfür auf Grund von § 437 BGB. zu haften haben. Hinsichtlich des Umfanges der etwaigen Haftung mag noch bemerkt werden, daß der Ausspruch des Berufungsgerichts, die drei Sachein-

---

lagen würden, weil sie im Gesellschaftsvertrage nicht einzeln bewertet seien, als gleichwertig erachtet, willkürlich und deswegen prozeßwidrig ist, daß ferner der Kläger wegen Mangels der Sacheinlage auch keinesfalls einen abzuschätzenden Bruchteil seines Geschäftsanteils durch bare Zahlung zu decken hat, sondern daß nur eine Schadensersatzpflicht in Frage steht." . . .