

letzte Aktualisierung: 17.10.2024

BGH, Beschl. v. 24.9.2024 – II ZB 15/23

GmbHG §§ 6 Abs. 2 S. 2 Nr. 2, S. 3, 8 Abs. 3 S. 1, 66 Abs. 4, 67 Abs. 3 S. 1

Anmeldung des Liquidators einer GmbH; Anforderungen an die Versicherung; kein Berufs- oder Gewebeeverbot im Ausland

Die vom Liquidator einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach § 67 Abs. 3 Satz 1, § 66 Abs. 4, § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2, Satz 3, § 8 Abs. 3 Satz 1 GmbHG abzugebende Versicherung muss enthalten, dass er auch in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum keinem Berufs- oder Gewebeeverbot unterliegt, das dem in § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GmbHG genannten Verbot vergleichbar ist.



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZB 15/23

vom

24. September 2024

in der Handelsregistersache

Nachschatzwerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

JNEU: nein

GmbHG § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 und Satz 3, § 8 Abs. 3 Satz 1, § 66 Abs. 4, § 67
Abs. 3 Satz 1

Die vom Liquidator einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach § 67 Abs. 3
Satz 1, § 66 Abs. 4, § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2, Satz 3, § 8 Abs. 3 Satz 1 GmbHG abzu-
gebende Versicherung muss enthalten, dass er auch in einem anderen Mitgliedstaat
der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über
den Europäischen Wirtschaftsraum keinem Berufs- oder Gewebeverbot unterliegt,
das dem in § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GmbHG genannten Verbot vergleichbar ist.

BGH, Beschluss vom 24. September 2024 - II ZB 15/23 - OLG Celle
AG Tostedt

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 24. September 2024 durch den Vorsitzenden Richter Born, die Richter Wöstmann, Dr. Bernau, Dr. von Selle und die Richterin Dr. C. Fischer

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Beteiligten gegen den Beschluss des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 25. Oktober 2023 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Gründe:

1 I. Die Gesellschafter der Beteiligten, einer GmbH, beschlossen am 11. September 2023 die Liquidation der Gesellschaft und bestellten ihre Geschäftsführer zu Liquidatoren. Mit notariell beglaubigter Erklärung vom gleichen Tage meldeten diese ihre Bestellung zur Eintragung in das Handelsregister an. In der Anmeldung versicherten sie:

"Jeder der Liquidatoren versichert - jeweils für sich im eigenen Namen - (zum Zeitpunkt des Zugangs der Anmeldung beim Registergericht), dass

- a) keine Umstände vorliegen, aufgrund deren er nach § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 und 3 sowie Satz 3 und 4 GmbHG von dem Amt als Liquidator ausgeschlossen wäre:

Es erfolgte im Inland und Ausland noch nie eine rechtskräftige Verurteilung wegen einer oder mehrerer vorsätzlich begangener Straftaten, insbesondere nicht:

- wegen des Unterlassens der Stellung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens (Insolvenzverschleppung),
- nach §§ 283 bis 283 d Strafgesetzbuch (wegen Bankrotts, schweren Bankrotts, Verletzung der Buchführungspflicht, Schuldner- oder Gläubigerbegünstigung),
- wegen der falschen Angaben nach § 82 GmbHG oder § 399 AktG,
- wegen der unrichtigen Darstellung nach § 400 AktG, § 331 HGB, § 346 UmwG oder § 17 des Plakitätsge setzes oder
- nach den §§ 263 bis 264 a oder den §§ 265 b bis § 266 a StGB.

Jeder der Liquidatoren versichert weiter - jeweils für sich im eigenen Namen -, dass ihm weder durch gerichtliches Urteil noch durch vollziehbare Entscheidung einer Verwaltungsbehörde die Ausübung eines Berufes, Berufszweiges, Gewerbes oder Gewerbezweiges untersagt wurde; (...)"

2

Das Registergericht benannte mit Zwischenverfügungen vom 15. und 26. September 2023 als der Eintragung entgegenstehendes Hindernis sinngemäß, dass es an der Versicherung fehle, wonach die Liquidatoren keinem vergleichbaren Berufs- bzw. Gewerbeverbot in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum unterliegen.

3 Die hiergegen gerichtete Beschwerde der Beteiligten blieb ohne Erfolg. Mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt die Beteiligte ihr Eintragungsbegehren weiter.

4 II. Das Beschwerdegericht (OLG Celle, Beschluss vom 25. Oktober 2023 - 9 W 100/23, n.v.) hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

5 Die für die Versicherung der Liquidatoren gewählte Formulierung genüge nicht den Anforderungen der § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 und Satz 3, § 8 Abs. 3 GmbHG. Die Versicherung müsse auch dahin gehen, dass im EU-Ausland bzw. dem europäischen Wirtschaftsraum kein vollziehbares behördliches Berufs- oder Gewerbeverbot gegen die Anmeldenden vorliege.

6 Ein hinreichender Bezug zum EU-Ausland bzw. europäischen Wirtschaftsraum ergebe sich entgegen der Auffassung der Beschwerde nicht schon aus der Versicherung, dass "a) keine Umstände vorliegen, aufgrund deren er nach § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 und 3 sowie Satz 3 und 4 GmbHG von dem Amt als Liquidator ausgeschlossen wäre", weil darin eine Würdigung der Anmeldenden enthalten sei, die dem Registergericht keine eigene Prüfung und Beurteilung aufgrund von Tatsachen ermöglichten. Der darauffolgende Satz der Versicherung, der den Passus "im Inland und Ausland" enthalte, beziehe sich nach Punktation und Gliederung der Versicherung nur auf eine Verurteilung wegen Straftaten, nicht auch auf Berufs- und Gewerbeverbote.

7 III. Die Rechtsbeschwerde der Beteiligten hat keinen Erfolg.

8 1. Die vom Beschwerdegericht zugelassene Rechtsbeschwerde ist gemäß § 70 Abs. 1 FamFG statthaft und auch im Übrigen zulässig. Die Rechtsbe-

schwerdebefugnis der Beteiligten ergibt sich daraus, dass ihre Beschwerde gegen die Zwischenverfügungen des Registergerichts zurückgewiesen wurde (vgl. BGH, Beschluss vom 17. Januar 2023 - II ZB 6/22, BGHZ 236, 54 Rn. 10 m.w.N.).

9 2. Die Rechtsbeschwerde ist aber unbegründet. Die Entscheidung des Beschwerdegerichts hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

10 Die von den Liquidatoren der Beteiligten abgegebene Versicherung bleibt hinter den gesetzlichen Anforderungen der § 67 Abs. 3 Satz 1, § 66 Abs. 4, § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2, Satz 3, § 8 Abs. 3 Satz 1 GmbHG zurück. Es fehlt die danach erforderliche Versicherung, dass sie auch in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum keinem vergleichbaren Berufs- oder Gewebeverbot unterliegen.

11 a) Eine solche Versicherung der Liquidatoren ist entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde nicht schon in ihrem an den Wortlaut des § 67 Abs. 3 Satz 1 GmbHG angelehnten Passus der Versicherung enthalten, wonach keine Umstände vorlägen, aufgrund derer sie nach § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 und 3 sowie Satz 3 und 4 GmbHG von dem Amt als Liquidator ausgeschlossen wären.

12 aa) Es ist allerdings streitig, ob sich eine in der Wiedergabe des Wortlauts von § 67 Abs. 3 Satz 1 GmbHG erschöpfende Versicherung den Anforderungen des § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GmbHG genügt.

13 (1) Nach einer Auffassung genügt eine derartige Erklärung der Liquidatoren (bzw. der Geschäftsführer nach § 8 Abs. 3 Satz 1 GmbHG) den Vorgaben

des § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GmbHG (OLG Stuttgart, ZIP 2013, 671, 672; Oppenländer, GmbHR 2013, 91, 93; MünchKommGmbHG/Herrler, 4. Aufl., § 8 Rn. 76).

14 Zur Begründung wird insbesondere darauf verwiesen, dass der Bundesgerichtshof (Beschluss vom 17. Mai 2010 - II ZB 5/10, ZIP 2010, 1337) für § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 GmbHG eine Versicherung als ausreichend angesehen habe, nach der der Geschäftsführer "noch nie, weder im Inland noch im Ausland, wegen einer Straftat verurteilt worden" sei. Auf § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GmbHG sei das insoweit übertragbar, als die Versicherung ausreiche, dass keine Umstände vorlägen, die der Bestellung nach § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GmbHG entgegenstünden.

15 (2) Nach der Gegenauflistung genügt die den Wortlaut des § 67 Abs. 3 Satz 1 GmbHG wiedergebende Erklärung der Liquidatoren (bzw. der Geschäftsführer nach § 8 Abs. 3 Satz 1 GmbHG) im Hinblick auf ein Berufs- bzw. Gewerbeverbot den Anforderungen des § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GmbHG nicht (OLG Frankfurt, ZIP 2012, 870, 872; ZIP 2015, 2076, 2077; KG, NZG 2012, 750, 751; OLG Schleswig, NJW-RR 2015, 96 Rn. 15, 22; OLG Celle, ZIP 2023, 1076; Altmeppen, GmbHG, 11. Aufl., § 8 Rn. 15 f.; § 67 Rn. 12; BeckOGK GmbHG/Heeren, Stand 1.4.2024, § 67 Rn. 35; BeckOK GmbHG/Jaeger, Stand 1.2.2024, § 8 Rn. 19; Link in Gehrlein/Born/Simon, GmbHG, 6. Aufl., § 8 Rn. 44; Merget in Ensthaler/Füller/Schmidt, GmbHG, 3. Aufl., § 8 Rn. 18; MünchKommGmbHG/Müller, 4. Aufl., § 67 Rn. 18; M.F. Müller in Michalski/Heidinger/Leible/J. Schmidt, GmbHG, 4. Aufl., § 67 Rn. 15; Scholz/Karsten Schmidt/Scheller, GmbHG, 13. Aufl., § 67 Rn. 14; Servatius in Noack/Servatius/Haas, GmbHG, 23. Aufl., § 8 Rn. 16a; Trölitzsch in Oppenländer/Trölitzsch, Praxishandbuch der GmbH-Geschäftsführung, 3. Aufl., § 11 Rn. 42;

Wicke, GmbHG, 4. Aufl. § 8 Rn. 15, § 67 Rn. 3; Wöstmann in Rowedder/Pentz, GmbHG, 7. Aufl., § 8 Rn. 30.

16 Begründet wird dies insbesondere auch damit, dass das Registergericht im Rahmen des § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GmbHG selbst prüfen und würdigen müsse, ob der Unternehmensgegenstand ganz oder teilweise mit dem Gegenstand des Verbots übereinstimme. Die bloße Wiedergabe des Gesetzeswortlauts in der Versicherung beinhaltet demgegenüber lediglich die eigene Bewertung des Liquidators (Geschäftsführers), dass der Gegenstand eines etwaigen Berufs- bzw. Gewerbeverbots nicht mit dem Unternehmensgegenstand der Gesellschaft übereinstimme.

17 (3) Die zweitgenannte Auffassung ist richtig.

18 (a) Die Versicherung des Liquidators nach § 67 Abs. 3 Satz 1 GmbHG hat wie die Versicherung des Geschäftsführers nach § 8 Abs. 3 Satz 1 GmbHG den Zweck, dem Registergericht auf schnelle und einfache Art die Informationen zu vermitteln, die es sich ansonsten mit erhöhtem Verwaltungsaufwand aus dem Zentralregister selbst verschaffen müsste (BT-Drucks. 8/1347, S. 49, 34). Sie dient mithin der Erleichterung des Anmelde- und Prüfverfahrens (BGH, Beschluss vom 17. Mai 2010 - II ZB 5/10, ZIP 2010, 1337 Rn. 9). Dagegen bezweckt sie nicht die Auslagerung des Prüfverfahrens auf den Liquidator (Geschäftsführer). Die Prüfung der Versicherung und insbesondere die rechtliche Würdigung ihres Inhalts obliegt weiterhin dem Registergericht.

19 (b) Die Versicherung eines Liquidators, dass keine Umstände vorliegen, aufgrund derer er nach § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GmbHG vom Amt des Liquidators ausgeschlossen wäre, ist für das Registergericht nicht überprüfbar. Ihr Erklärungsgehalt erschöpft sich in der Mitteilung der rechtlichen Bewertung des

Liquidators. Ihr lässt sich schon nicht entnehmen, ob der Liquidator (irgend-) einem Berufs- bzw. Gewerbeverbot unterliegt. Sie lässt sowohl die Auslegung zu, dass gegen den Liquidator kein Berufs- bzw. Gewerbeverbot verhängt wurde, als auch die Deutung, dass er keinem Berufs- bzw. Gewerbeverbot unterliegt, welches sich mit dem Unternehmensgegenstand der Gesellschaft i. S. v. § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GmbHG überschneidet. Letzteres hat nicht der Liquidator, sondern das Registergericht zu prüfen und zu bewerten. Damit verfehlt eine solche Versicherung ihren Zweck, dem Registergericht die zur Prüfung von Bestellungshindernissen erforderlichen Informationen zur Verfügung zu stellen (vgl. BGH, Beschluss vom 17. Mai 2010 - II ZB 5/10, ZIP 2010, 1337 Rn. 12).

20 (c) Aus der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 17. Mai 2010 (II ZB 5/10, ZIP 2010, 1337) lässt sich die Zulässigkeit der verfahrensgemäßlichen Versicherung entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde nicht ableiten (aA OLG Stuttgart, ZIP 2013, 671, 672; Scholz/Veil, GmbHG, 13. Aufl., § 8 Rn. 30b). Der Senat hat es bei der Versicherung des Geschäftsführers, "noch nie, weder im Inland noch im Ausland, wegen einer Straftat verurteilt worden" zu sein, nicht als erforderlich angesehen, die in § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 GmbHG genannten Straftatbestände in der Versicherung zusätzlich noch im Einzelnen aufzuführen (BGH, Beschluss vom 17. Mai 2010 - II ZB 5/10, ZIP 2010, 1337 Rn. 9). Begründet hat er dies mit dem "überschießenden" Inhalt der Versicherung, die die Katalogstraftaten einschloss. Eine derartige Versicherung des Liquidators, etwa "noch nie ... mit einem Berufs- oder Gewerbeverbot sanktioniert worden" zu sein, steht hier nicht in Rede.

21 Soweit der Senat (Beschluss vom 17. Mai 2010 - II ZB 5/10, ZIP 2010, 1337 Rn. 12) den Geschäftsführer in die Entscheidung nicht tragenden Ausführungen für verpflichtet angesehen hat, bei verbleibenden Unklarheiten über Um-

fang und Bedeutung der zu versichernden Umstände rechtliche Beratung in Anspruch zu nehmen, lässt sich daraus nicht ableiten, er könne sich trotz möglicher tatsächlicher Substantiierung der Versicherung auf die Wiedergabe der Gesetzbegrifflichkeit beschränken (aA MünchKommGmbHG/Herrler, 4. Aufl., § 8 Rn. 76; Ulmer/Casper in Habersack/Casper/Löbbecke, GmbHG, 3. Aufl., § 8 Rn. 39a).

22 bb) Da eine sich in der Wiedergabe des Wortlauts von § 67 Abs. 3 Satz 1 GmbHG erschöpfende Versicherung für sich betrachtet bereits nicht die Anforderungen des § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 GmbHG hinsichtlich des Nichtvorliegens eines relevanten inländischen Berufs- bzw. Gewerbeverbots der Liquidatoren erfüllt, enthält sie schon aus diesem Grund auch nicht die Versicherung, dass die Liquidatoren auch im nach § 6 Abs. 2 Satz 3 GmbHG gleichgestellten Ausland keinem vergleichbaren Berufs- bzw. Gewerbeverbot unterliegen.

23 Hinzu kommt, dass die Prüfung, ob ein Bestellungshindernis bei einem einschlägigen ausländischen Berufs- oder Gewerbeverbot wegen einer (Teil-) Identität mit dem Unternehmensgegenstand besteht, nach dem Willen des Gesetzgebers gerade dann dem Registergericht überlassen bleiben soll, wenn das Gericht Zweifel an der Richtigkeit der Versicherung hat (RegE, BT-Drucks. 19/28177, S. 162, 160). Auch diese Einzelfallprüfung setzt allerdings ein Minimum an tatsächlicher Substantiierung der Versicherung voraus, da dazu zumindest das ausländische Berufs- bzw. Gewerbeverbot benannt werden muss. Demgegenüber kann eine bloße Wiedergabe des Gesetzeswortlauts nie Anlass zu Zweifeln des Registergerichts an der "Richtigkeit" der Versicherung geben, sofern solche Zweifel nicht gerade durch den mangelnden Tatssachengehalt der Versicherung hervorgerufen werden. Auch in diesem letzteren Fall wird die mit der Versicherung bezweckte Erleichterung des Anmelde- und

Prüfverfahrens allerdings verfehlt, weil durch die Substanzlosigkeit der Versicherung dann stets weiterer registerrechtlicher Prüfungsbedarf generiert würde.

- 24 b) Auch die weitergehende von den Liquidatoren abgegebene Versicherung, nach denen ihnen "weder durch gerichtliches Urteil noch durch vollziehbare Entscheidung einer Verwaltungsbehörde die Ausübung eines Berufes, Berufszweiges, Gewerbes oder Gewerbezweiges untersagt wurde", genügt den Vorgaben des § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2, Satz 3 GmbHG nicht. Die Würdigung des Beschwerdegerichts, dass sich die Versicherung nicht zu vergleichbaren Verboten in den in § 6 Abs. 2 Satz 3 GmbHG genannten Staaten verhält, verletzt entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde nicht das rechtliche Gehör der Beteiligten (Art. 103 Abs. 1 GG, § 37 Abs. 2 FamFG) und lässt auch sonst keinen Rechtsfehler erkennen. Vielmehr belegt der in der Versicherung den strafgerichtlichen Verurteilungen vorangestellte Passus "im Inland und Ausland" eindrücklich, dass das Beschwerdegericht die Versicherung zutreffend interpretiert hat. Der Versuch der Rechtsbeschwerde, die Nichterwähnung von Berufs- bzw. Gewerbeboten "aus dem europäischen Ausland" mit Unterschieden in der Fassung von § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 einerseits und Nr. 3 GmbHG andererseits, insofern in Nr. 2 inländische Strafgesetze genannt werden, zu erklären, geht

fehl. Denn der Auslandsbezug wird in den Sätzen 3 und 4 von § 6 Abs. 2 GmbHG in gesetzesystematisch paralleler Weise hergestellt.

Born

Wöstmann

Bernau

von Selle

C. Fischer

Vorinstanzen:

AG Tostedt, Entscheidung vom 26.09.2023 - HRB 208065, Fall 2 -

OLG Celle, Entscheidung vom 25.10.2023 - 9 W 100/23 -