



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZB 15/10

vom

21. Juni 2011

in der Handelsregistersache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

FamFG §§ 26, 382; GmbHG § 39 Abs. 2

- a) Ob eine Willenserklärung einem Empfänger mit Sitz im Ausland zugegangen ist, beurteilt sich nach dem Ortsrecht des Abgabeorts.
- b) Eine Pflicht des Registergerichts zur Amtsermittlung nach §§ 26, 382 FamFG besteht nur dann, wenn entweder die formalen Mindestanforderungen für eine Eintragung nicht erfüllt sind oder wenn begründete Zweifel an der Wirksamkeit der zur Eintragung angemeldeten Erklärungen oder der Richtigkeit der mitgeteilten Tatsachen bestehen.

BGH, Beschluss vom 21. Juni 2011 - II ZB 15/10 - OLG Hamburg
AG Hamburg

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Juni 2011 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Bergmann, den Richter Dr. Strohn, die Richterinnen Caliebe und Dr. Reichart sowie den Richter Sunder

beschlossen:

Auf die Rechtsmittel des Antragstellers werden der Beschluss des 11. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 6. Mai 2010 und die Zwischenverfügung des Amtsgerichts Hamburg - Registergericht - vom 24. Februar 2010 aufgehoben.

Das Amtsgericht - Registergericht - Hamburg wird angewiesen, antragsgemäß die Amtsniederlegung des Geschäftsführers J. H. K. in das Handelsregister - HRB 100526 - einzutragen.

Der Wert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird gemäß § 42 Abs. 3 FamGKG auf 3.000 € festgesetzt.

Gründe:

- 1 I. Der Antragsteller ist im Handelsregister als alleiniger Geschäftsführer der T. GmbH eingetragen. Sämtliche Geschäftsanteile der GmbH werden von der T. Inc. mit früherem Sitz in C., Kalifornien, USA, gehalten. Als deren gesetzlicher Vertreter war dem Handelsregister O. H. K. mitgeteilt worden. Mit Telefaxschreiben vom 25. November 2009, gesendet am 7. Dezember 2009 an die T. Inc., C. - O. H. K. unter der Telefaxnummer 1, erklärte der Antragsteller, sein

Amt als Geschäftsführer mit Wirkung ab der Eintragung im Handelsregister niederzulegen. Mit Telefaxschreiben vom 8. Dezember 2009 bestätigte D. L. unter der Firma T. Inc. mit derselben Telefaxnummer, die Amtsniederlegungserklärung erhalten zu haben. In dem Schreiben ist als Sitz der US-Gesellschaft G., Kalifornien, angegeben.

- 2 Der Antragsteller hat beantragt, seine Amtsniederlegung in das Handelsregister einzutragen. Das Amtsgericht - Registergericht - hat die Eintragung mit Zwischenverfügung vom 24. Februar 2010 davon abhängig gemacht, dass gemäß § 39 Abs. 2 GmbHG eine Urkunde über den Zugang der Amtsniederlegungserklärung bei einem Vertretungsberechtigten der Gesellschafterin vorgelegt wird. Das Telefaxschreiben des D. L. hält das Amtsgericht nicht für ausreichend, weil die dort aufgeführte Anschrift der Gesellschafterin nicht mit dem in der Gesellschafterliste verzeichneten Geschäftssitz übereinstimme, ein Vertretungsnachweis nicht vorliege und eine Empfangsbestätigung eines Mitarbeiters der Gesellschafterin ohnehin nicht zum Nachweis des Zugangs bei einem vertretungsberechtigten Organ der Gesellschafterin ausreiche.
- 3 Mit seiner Beschwerde hat der Antragsteller ein weiteres Telefaxschreiben des D. L. vom 18. März 2010 vorgelegt, in dem es heißt, die T. L. Inc. sei von C. nach G. umgezogen, habe aber ihre Telefaxnummer beibehalten.
- 4 Das Beschwerdegericht hat die Beschwerde zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die vom Beschwerdegericht zugelassene Rechtsbeschwerde des Antragstellers.

- 5 II. Die Rechtsbeschwerde ist gemäß § 70 Abs. 1 FamFG statthaft und auch im Übrigen zulässig. Sie hat in der Sache Erfolg. Die Beschwerde des Antragstellers gegen die Zwischenverfügung des Amtsgerichts vom 24. Februar 2010 ist zulässig (§ 382 Abs. 4 Satz 2 FamFG) und begründet. Das Amtsgericht darf die Eintragung der Amtsniederlegung des Antragstellers in das Handelsregister nicht von den in seiner Zwischenverfügung aufgeführten Nachweisen abhängig machen.
- 6 1. Das Beschwerdegericht hat seine gegenteilige Auffassung wie folgt begründet: Es könne offen bleiben, ob ein urkundlicher Nachweis über den Zugang der Amtsniederlegungserklärung nach § 39 Abs. 2 GmbHG in jedem Fall oder nur dann vorzulegen sei, wenn Zweifel an der Richtigkeit der einzutragenden Tatsache bestünden. Solche Zweifel seien hier gegeben. Die Telefaxbestätigung des D. L. reiche schon deshalb nicht als Nachweis des Zugangs der Amtsniederlegungserklärung aus, weil darin eine andere Anschrift der Gesellschafterin als in der Gesellschafterliste angegeben sei und der Antragsteller diese Diskrepanz bei Einreichung der Unterlage nicht erklärt habe. Es reiche auch nicht aus, dass die Erklärung in den Empfangsbereich eines Gesellschafters gelangt sei und er die Möglichkeit gehabt habe, davon Kenntnis zu nehmen. Wegen der Bedeutung der Amtsniederlegung müsse vielmehr sichergestellt sein und damit gemäß § 39 Abs. 2 GmbHG nachgewiesen werden, dass der Gesellschafter - hier das zuständige Vertretungsorgan der T. Inc. - die Erklärung erhalten habe.
- 7 2. Diese Ausführungen halten rechtlicher Prüfung nicht stand.

- 8 a) Zutreffend ist das Beschwerdegericht allerdings davon ausgegangen, dass die Niederlegung des Amtes eines GmbH-Geschäftsführers nur dann wirksam ist, wenn sie mindestens einem der Gesellschafter zugegangen ist (BGH, Urteil vom 17. September 2001 - II ZR 378/99, BGHZ 149, 28, 31 f.), und sie weder eine bestimmte Form noch einen wichtigen Grund erfordert (BGH, Urteil vom 8. Februar 1993 - II ZR 58/92, BGHZ 121, 257, 261 f.). Dass die Amtsniederlegung hier aufschiebend bedingt durch die Eintragung im Handelsregister erklärt worden ist, steht ihrer Wirksamkeit ebenfalls nicht entgegen (OLG Zweibrücken, GmbHR 1999, 479; Wachter, GmbHR 2001, 1129, 1135, jeweils m.w.N.).
- 9 b) Das Beschwerdegericht hat aber an den Zugang ebenso wie an den Nachweis des Zugangs der Amtsniederlegungserklärung überhöhte Anforderungen gestellt.
- 10 aa) Das Registergericht hat die Pflicht, darüber zu wachen, dass Eintragungen im Handelsregister den gesetzlichen Erfordernissen und der tatsächlichen Rechtslage entsprechen (BGH, Urteil vom 24. Juni 1982 - III ZR 19/81, BGHZ 84, 285, 287). Dabei ist es aber nicht verpflichtet, verwickelte Rechtsverhältnisse oder zweifelhafte Rechtsfragen zu klären (RGZ 127, 153, 158). Dadurch würden die Registergerichte überlastet und es bestünde die Gefahr, dass Handelsregistereintragungen auf unangemessene Zeit blockiert würden. Eine Pflicht zur Amtsermittlung nach §§ 26, 382 FamFG besteht vielmehr nur dann, wenn entweder die formalen Mindestanforderungen für eine Eintragung nicht erfüllt sind oder wenn begründete Zweifel an der Wirksamkeit der zur Eintragung angemeldeten Erklärungen oder an der Richtigkeit der mitgeteilten Tatsachen bestehen (vgl. BayObLG, DB 1981, 2219 f.; GmbHR 1992, 306; OLG

Urteil vom 17. November 1994 - III ZR 70/93, BGHZ 128, 41, 44; MünchKomm BGB/Kindler, 5. Aufl., IntGesR Rn. 589) und ob und auf welche Weise der gesetzliche Vertreter sein Amt niederlegen kann. Die Frage, ob die Amtsniederlegungserklärung der amerikanischen Gesellschafterin an deren Sitz in Kalifornien zugegangen ist, richtet sich ebenfalls nach deutschem Recht. Für den Zugang einer Willenserklärung kommt es nicht auf das Ortsrecht des Zugangsorts, sondern auf dasjenige des Abgabeorts an (Erman/Hohloch, BGB, 12. Aufl., Art. 11 EGBGB Rn. 26 f.; MünchKommBGB/Spellenberg, 5. Aufl., Art. 11 EGBGB Rn. 125 ff.). Danach ist entscheidend, dass die Erklärung in Deutschland abgegeben worden ist.

14 (2) Entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts gelten für die Amtsniederlegungserklärung eines GmbH-Geschäftsführers gegenüber einem Gesellschafter die allgemeinen Regeln über den Zugang von Willenserklärungen. Eine Amtsniederlegungserklärung kann zwar erhebliche Folgen für die Gesellschaft und die Gesellschafter haben. Das rechtfertigt es aber nicht, die Zugangsvoraussetzungen zu verschärfen. Auch andere Willenserklärungen können von großer Wichtigkeit sein, ohne dass deshalb die gesetzlichen Grundsätze für ihren Zugang in Frage gestellt würden.

15 Wird die Amtsniederlegungserklärung - wie hier - unter Abwesenden abgegeben, wird sie gemäß § 130 Abs. 1 Satz 1 BGB mit ihrem Zugang wirksam. Zugegangen in diesem Sinne ist eine Willenserklärung dann, wenn sie so in den Bereich des Empfängers gelangt ist, dass dieser unter normalen Verhältnissen die Möglichkeit hat, vom Inhalt der Erklärung Kenntnis zu nehmen (st. Rspr., s. etwa BGH, Urteil vom 21. Januar 2004 - XII ZR 214/00, NJW 2004, 1320). Dabei genügt es, wenn die Erklärung über einen von dem Empfänger bereitgestell-

ten Telefaxanschluss übermittelt wird. In diesem Fall geht die Erklärung dem Empfänger zu, wenn der Druckvorgang am Empfangsgerät abgeschlossen ist und dem Empfänger eine Kenntnisnahme möglich und nach der Verkehrsanschauung zu erwarten ist (BGH, Urteil vom 21. Januar 2004 - XII ZR 214/00, NJW 2004, 1320).

16 (3) Nach diesen Grundsätzen genügte es hier, dass die Amtsniederlegungserklärung an den Telefaxanschluss der Gesellschafterin geschickt worden ist. Welche Funktion D. L. in deren Unternehmen hatte, ist unerheblich. Jedenfalls bestand für den oder die gesetzlichen Vertreter der US-Gesellschaft die Möglichkeit, von dem Schriftstück Kenntnis zu nehmen. Angesichts des Inhalts der Mitteilung:

I herewith like to inform you that I will resign from my office as managing director of T. GmbH ... with effect from the date my dismissal is registered with the commercial register in Hamburg/Germany.

stand zu erwarten, dass das Schriftstück an den oder die gesetzlichen Vertreter der T. Inc. weitergeleitet würde.

17 Entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts bestehen auch nicht etwa deshalb beachtliche Zweifel an dem Zugang der Amtsniederlegungserklärung, weil die derzeitige Anschrift der Gesellschafterin nicht mit der in der Gesellschafterliste vermerkten Anschrift übereinstimmt. Es reicht aus, dass D. L. unter dem Briefkopf der Gesellschafterin deren Umzug von C. nach G. angezeigt und mitgeteilt hat, dass die Telefaxnummer, an die der Antragsteller seine Erklärung übermittelt hat, gleich geblieben sei. Das Beschwerdegericht hat keine Anhaltspunkte dafür aufgezeigt, dass diese Erklärung un-

richtig ist und die T. Inc. in G. in Wirklichkeit mit der (früheren) T. Inc. in C. nicht identisch ist.

18 Bedenken gegen den ordnungsgemäßen Zugang ergeben sich schließlich auch nicht daraus, dass Zweifel darüber bestehen, wer gesetzlicher Vertreter der T. Inc. ist und ob gegebenenfalls eine Alleinvertretung bei der Entgegennahme von Willenserklärungen wie nach § 35 Abs. 2 Satz 2 GmbHG stattfindet.

19 Wer gesetzlicher Vertreter der US-Gesellschaft ist und ob er gegebenenfalls Alleinvertretungsmacht hat, richtet sich nach dem Personalstatut dieser Gesellschaft, also nach dem Recht des Staates Kalifornien. Auf die Person des gesetzlichen Vertreters kommt es hier aber nicht entscheidend an. Zwar hat das Beschwerdegericht angenommen, es bestehe ein Widerspruch zwischen der Erklärung gegenüber dem Registergericht, O. H. K. sei gesetzlicher Vertreter der T. Inc., und dem Inhalt des Telefaxschreibens von D. L. vom 18. März 2010, wonach die Amtsniederlegungserklärung "to the legal representatives of our company", also an mehrere gesetzliche Vertreter, weitergeleitet worden sei. Dieser Widerspruch begründet aber unter Berücksichtigung der nur beschränkten Prüfungspflicht des Registergerichts - und im Beschwerdeverfahren des Beschwerdegerichts - noch keinen beachtlichen Zweifel an der Wirksamkeit der Amtsniederlegung. Wenn die Erklärung über den Telefaxanschluss der US-Gesellschaft in deren Machtbereich gelangt ist, kann ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass die zur Entgegennahme einer derartigen Erklärung befugten Personen davon Kenntnis genommen haben oder jedenfalls hätten Kenntnis nehmen können. Dem Antragsteller bei dieser Sachlage aufzugeben, die Vertretungsverhältnisse der amerikanischen Gesellschaft

darzulegen, übersteigt den Rahmen der bei der Eintragung einer Amtsniederlegung des Geschäftsführers gebotenen registerrechtlichen Prüfung.

20 cc) Rechtsfehlerhaft ist auch die Annahme des Beschwerdegerichts, der Antragsteller habe die nach § 39 Abs. 2 GmbHG erforderlichen Urkunden zum Nachweis des Zugangs seiner Amtsniederlegungserklärung nicht vorgelegt.

21 Nach § 39 Abs. 2 GmbHG, § 12 Abs. 2 HGB sind der Anmeldung einer Niederlegung des Geschäftsführeramtes die elektronisch einzureichenden Urkunden über die Beendigung der Vertretungsbefugnis in Urschrift oder öffentlich beglaubigter Abschrift beizufügen. In Rechtsprechung und Schrifttum ist umstritten, ob dazu regelmäßig der urkundliche Nachweis des Zugangs der Niederlegungserklärung gehört (BayObLGZ 1981, 227, 230; OLG Naumburg, NZG 2001, 853, 854; OLG Düsseldorf, NZG 2004, 1068, 1069; OLG Hamm, GmbHR 2010, 1092, 1093; Oetker in Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, GmbHG § 39 Rn. 12), ob dieser Nachweis jedenfalls dann vorzulegen ist, wenn Zweifel an dem Zugang bestehen (OLG Frankfurt am Main, ZIP 2006, 1769, 1770; Wachter, GmbHR 2001, 1129, 1137; Lohr, DStR 2002, 2173, 2181 f.; Zöllner/Noack in Baumbach/Hueck, GmbHG, 19. Aufl., § 39 Rn. 16; Altmeppen in Roth/Altmeppen, GmbHG, 6. Aufl., § 39 Rn. 12) oder ob ein derartiger Nachweis in keinem Fall verlangt werden darf (so wohl Scholz/Uwe H. Schneider, GmbHG, 10. Aufl., § 39 Rn. 18; Paefgen in Ulmer/Habersack/Winter, GmbHG, § 39 Rn. 32). Die Frage braucht hier nicht entschieden zu werden. Denn der Antragsteller hat Urkunden vorgelegt, die für den im Eintragungsverfahren gebotenen Nachweis des Zugangs seiner Amtsniederlegungserklärung ausreichen.

22 Der Zugang der Erklärung ergibt sich mit der für eine Eintragung ausreichenden Gewissheit einerseits aus dem Telefax-Sendebericht vom 7. Dezember 2009 über die Versendung der Erklärung an die T. Inc. unter der Telefaxnummer 1 und andererseits aus der Telefaxbestätigung der US-Gesellschaft vom 8. Dezember 2009, gesendet von demselben Telefax-Anschluss und unterzeichnet von D. L. Bei dieser Sachlage kann von dem Antragsteller nicht verlangt werden, einen weiteren urkundlichen Nachweis über den Zugang seiner Amtsniederlegungserklärung beizubringen.

Bergmann

Strohn

Caliebe

Reichart

Sunder

Vorinstanzen:

AG Hamburg, Entscheidung vom 24.02.2010 - 66 HRB 100526 -

OLG Hamburg, Entscheidung vom 06.05.2010 - 11 W 36/10 -