

Prof. Dr. Christian Rumpf

Gutachten für das LG Arnberg

v. 18.4.2016

(GmbH, Einlagepflicht)

Lenzhalde 68
D-70192 Stuttgart

Tel. +49(0)711 997 977-0
Fax. +49(0)711 997 977-20

E-Mail info@rumpf-legal.com

Fragestellung:

1. Ist die Klägerin nach türkischem Recht wirksam gegründet?
2. Besteht eine Verpflichtung des Beklagten nach türkischem Recht, die Einlage an die Klägerin zu zahlen?
3. Kann der Beklagte nach türkischem Recht die Zahlung der Einlage, etwa im Rahmen eines Zurückbehaltungsrechts, verweigern? Dies insbesondere
 - a. solange der Geschäftsführer der Klägerin nicht nachweist, dass er selber seine Einlage erbracht hat?
 - b. solange die Klägerin nicht nachweist, dass sie im Außenverhältnis tätig ist?
 - c. aus sonstigen Gründen?
4. Falls eine Pflicht zur Zahlung der Einlage nach 1. besteht: Gibt es nach türkischem Recht im vorliegenden Fall einen Grund, der diese Pflicht (nachträglich) entfallen ließe?

Stellungnahme

A. Vorbemerkung¹

Dieses Gutachten wird aufgrund der von der Klägerseite vorgelegten Satzung der Klägerin ggf. im Lichte von Rechtsprechung und Literatur erstattet, wie sie sich in der Türkei vorfindet. Soweit hier türkische Gerichtsurteile zitiert und ihre Herkunft nicht näher spezifiziert wird, stammen sie aus der kostenpflichtigen Datenbank „Legalbank“.

B. Sachverhalt

Die Klägerin ist eine türkische Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Istanbul. Sie begehrt von dem Beklagten die Leistung der in der Satzung zwischen den Gesellschaftern vereinbarten anteilig zu leistenden Gesellschaftseinlage.

Es liegt eine mit notarieller Urkunde v. 16.11.2009 errichtete Satzung v. 16.11.2009 vor. Hiernach haben Herr BK und Herr EB, der Beklagte, je 50% aus dem Stammkapital von 100.000 TL

¹ **Abkürzungen:** E. Esas (Rechtssache); K. Karar (Entscheidung); HGB (türk. Handelsgesetzbuch); ZS (Zivilsenat); **Literatur:** *Altas*, Limited Şirketler (Die Gesellschaften mit beschränkter Haftung), 6. Aufl., Ankara 2015; *Arkan*, Ticari İşletme Hukuku (Recht der Handelsbetriebe), 19. Aufl., Ankara 2014; *Eriş*, Ticari İşletme ve Şirketler (Handelsbetriebe und Gesellschaften, Kommentar), 2. Aufl., Ankara 2014; *Karahan* (Hrsg.), Şirketler Hukuku (Gesellschaftsrecht), 2. Aufl., Konya 2015; *Nomer*, Devletler Hususi Hukuku (Internationales Privatrecht), 20. Aufl., Istanbul 2013; *Poroy/Tekinalp/Çamoglu*, Ortaklıklar Hukuku 1 (Gesellschaftsrecht 1), 13. Aufl., Istanbul 2014; *Pulaşlı*, Şirketler Hukuku Genel Esaslar (Allgemeines Gesellschaftsrecht), 4. Aufl., Ankara 2016; *Rumpf*, Türkei, Süß/Wachter(Hrsg.), Handbuch des internationalen GmbH-Rechts, 3. Aufl. Bonn 2016, S. 1781 ff.; *Rumpf*, Einführung in das türkische Recht, 2. Aufl. München; *Tekinalp*, Sermaye Ortaklarının Yeni Hukuku (Das neue Recht der Kapitalgesellschaften), 4. Aufl., Istanbul 2015.

(Artikel 6). Ebenda ist festgehalten, dass der jeweilige Anteilsbetrag ohne Beschränkung und vollständig zugesichert wird, ein Viertel des Betrages innerhalb von drei Monaten nach Eintragung von den Gesellschaftern im jeweiligen Anteilsverhältnis sowie bis spätestens mit Ablauf von drei Jahren nach Eintragung der Restbetrag auf die Stammeinlage zu bezahlen ist. Es wird ferner festgehalten, dass die vollständige Zahlung mit schriftlicher Zustimmung aller Gesellschafter auch vor Ablauf dieser Frist verlangt werden kann.

Aus einem Schreiben des Handelsregisters Alanya v. 22.12.2009 ergibt sich, dass die Gesellschaft am ... mit der HR-Nummer registriert worden ist.

Mit Schreiben v. 18.3.2010 kündigte der Beklagte unter anderem an, dass er seinen Anteil auf die Stammeinlage nach Alanya mitbringen werde. Vorausgegangen war ein Gesellschafterbeschluss (Anlage K 8), wonach die Geschäftsführung von BK auch auf den Beklagten erstreckt wurde mit der Folge, dass nunmehr beide Gesellschafter zugleich auch Geschäftsführer bis zum 17.11.2039 sein sollten.

Eine Leistung auf die Einlage erbrachte der Beklagte bislang nicht.

Am 22.12.2011 wurde der Beklagte per E-Mail durch den Rechnungsprüfer G zur Leistung der Einlage aufgefordert.

Da der Beklagte nicht zahlte, wurde er nochmals durch den klägerischen Prozessbevollmächtigten mit Schreiben v. 23.2.2012 zur Leistung der Einlage aufgefordert.

Der Beklagte bestreitet eine Verpflichtung zur Zahlung einer Einlage. Insbesondere habe auch der andere Gesellschafter und gleichzeitige Geschäftsführer, BK, nicht nachgewiesen, dass er seine eigene Einlage erbracht habe.

C. Internationales Privatrecht

Fragen des internationalen Privatrechts sind hier nicht zu erörtern, da das Gericht für die Fragestellung zu Recht die Prämisse der Anwendbarkeit türkischen Rechts gesetzt hat.

D. Türkisches Materielles Recht

I. Allgemein

Das türkische Gesellschaftsrecht hat seine Wurzeln grundsätzlich in der Schweiz, weist aber auch große Ähnlichkeiten mit dem deutschen Gesellschaftsrecht auf. Wenn also im vorliegenden Zusammenhang vom Begriff der türkischen GmbH ausgegangen wird, so ist es erlaubt, sich eine der deutschen GmbH ähnliche Konstruktion vorzustellen.²

Mit Wirkung v. 1.7.2012 trat ein neues HGB in Kraft, auf welches hier Bezug genommen wird. Der Umstand, dass die Klägerin bereits im Jahre 2009 gegründet wurde, ist im vorliegenden Zusammenhang unerheblich.

² Vgl. Rumpf, Einführung S. 274 ff.

II. Die Konstruktion der Klägerin

1. Gründungsverfahren

Aus der Gerichtsakte ergibt sich, dass die übliche Gründungsprozedur eingehalten worden ist. Zunächst wurde eine Satzung nach üblichem Muster errichtet und die Unterschriften beglaubigt. Die Nummer der Urkundenrolle ist auf jeder Seite der türkischen Fassung der Satzung aufgestempelt, auf jeder Seite findet sich ferner der (nicht leserliche) Notarstempel. Die Satzung wurde von beiden Gesellschaftern als Gründungsgesellschafter unterschrieben, die Unterschriften beglaubigt.

Zu den wesentlichen Voraussetzungen der Eintragung gehört der Nachweis, dass das Kapital bereitsteht.³

Laut Bescheinigung des Handelsregisters Alanya v. 22.12.2009 wurde die GmbH am ... eingetragen. Die Bekanntmachung im Handelsregisterblatt (Ticaret Sicili Gazetesi) erfolgte am ... (Ticaret Sicili Gazetesi S. 337). Damit ist die Gesellschaft wirksam gegründet.

Hieraus ist der Rückschluss zulässig, dass derjenige, der die Anmeldung vorgenommen hat, entsprechenden Nachweis über mindestens 25% des Kapitals erbracht hat. Denn ohne diesen Nachweis kann die Eintragung nicht erfolgen. Darauf, wer das Kapital bereitgestellt hat, kommt es nicht an.

Mit der Eintragung ins Handelsregister erlangt eine GmbH Rechtspersönlichkeit (Art. 588 Abs. 1 HGB, 512 Abs. 1 HGB a.F.). Die Eintragung hat also konstitutive Wirkung. Ein substantiiertes Bestreiten der Eintragung ist aus der Akte nicht zu erkennen, so dass davon auszugehen ist, dass die Klägerin als türkische GmbH Rechtspersönlichkeit erlangt hat.

Die Rechtspersönlichkeit endet mit der Löschung. Die Löschung erfolgt nach Beschluss der Gesellschafter auf Durchführung einer Liquidation am Ende des Liquidationsverfahrens⁴ oder mit Abschluss eines Insolvenzverfahrens (Art. 553 Abs. 1 HGB).⁵ Ferner sieht Übergangs-Art. 7 HGB eine Löschung von Amts wegen vor, wenn bestimmte Voraussetzungen gegeben sind wie etwa die unzureichende Erbringung von Kapital, nachhaltige Nichtabgabe von Steuererklärungen u.a. Kurz gefasst, geht es hier um die Zwangslöschung untätiger Kapitalgesellschaften.⁶ Für diesen Fall ist für die Gesellschafter einer GmbH zu beachten, dass sie für Steuer- und sonstige öffentliche Verbindlichkeiten der Gesellschaft persönlich im Verhältnis ihrer Anteile haften (Art. 35^{bis} des Gesetzes über die Beitreibung öffentlicher Forderungen).

Sollte die Behauptung des Beklagten zutreffen, dass die Gesellschaft nicht tätig geworden ist, kommt eine Löschung von Amts wegen in Betracht. Der Gutachter hat in Ermangelung entsprechenden Auftrages darauf verzichtet zu überprüfen, ob eventuell eine Zwangslöschung erfolgt ist.

³ Rumpf, Handbuch Rdn 91

⁴ Rumpf, Handbuch Rdn 291

⁵ Pulaşlı S. 40

⁶ Tekinalp S. 209 ff.

2. Kapitaleinlagepflichten

a) Satzung

In der Praxis folgen GmbH-Satzungen formularmäßig dem Gesetz. Das gilt unter anderem auch für die Vorschriften über die Kapitalbereitstellung, hier Art. 6 der Satzung. Hiernach ist jeder Gesellschafter verpflichtet, seine Einlage in zwei Stufen zu leisten: In der ersten Stufe (innerhalb von drei Monaten nach Eintragung) sind 25% tatsächlich einzuzahlen, in der zweiten Stufe (vor Ablauf von drei Jahren nach Eintragung) sind die restlichen 75% zu leisten. Damit sind Umfang und Fristen der Erfüllung der Kapitaleinlagepflichten per Satzung geregelt. Das war zum damaligen Zeitpunkt (Ende 2011) zulässig.

b) Gesetzliche Regelung

Die Kapitaleinlagepflicht ergibt sich zudem aus dem allgemeinen Teil des HGB zu den Handelsgesellschaften (Art. 128 HGB) und Art. 573 II HGB, der Eingangsvorschrift zum Recht der Gesellschaft mit beschränkter Haftung im türkischen HGB. Sie hängt nicht davon ab, dass der Gesellschafter zur Einzahlung aufgefordert wird.

Im Falle der Nichterfüllung der Kapitaleinlagepflichten sieht Art. 482 HGB, der als Vorschrift aus dem Aktienrecht analog auf die GmbH anwendbar ist, verschiedene Sanktionen vor. Zunächst ist der säumige Gesellschafter der Gesellschaft gegenüber „in der Schuld“. Ferner hat die Gesellschaft ggf. auch Schadensersatzansprüche (Art. 482 IV HGB). Auch der Ausschluss des Gesellschafters und die Einziehung des Geschäftsanteils durch die Geschäftsführung sind möglich. Das Versäumnis der rechtszeitigen Kapitaleinlage führt zur Verpflichtung, Verzugszinsen zu bezahlen, ohne dass es einer gesonderten Mahnung bedarf (Art. 129 HGB). Angesetzt wird am Zeitpunkt der Eintragung; wenn die Satzung – wie es in der Praxis regelmäßig der Fall ist (so auch hier) – Fristen festlegt, kommen diese zum Ansatz.

Im vorliegenden Fall ist Klage auf Zahlung erhoben worden. Dass der Anspruch einklagbar ist, ergibt sich aus Art. 128 Abs. 7 HGB, der dies ausdrücklich bestimmt. Klagebefugt und aktivlegitimiert ist die Gesellschaft.⁷ Die Gesellschaft darf also die Kapitaleinlagepflicht im Klagewege durchsetzen.

c) Zurückbehaltungsrecht, Einwendungen gegen Kapitaleinlagepflicht

Die Kapitaleinlagepflicht ist nicht abhängig von irgendwelchen sonstigen Umständen. Sie ergibt sich direkt aus dem Gesellschafterverhältnis bzw. der Satzung. Die Zahlung kann insbesondere nicht davon abhängig gemacht werden, dass auch der andere Gesellschafter bezahlt, es gibt kein Zug-um-Zug-Verhältnis und kein Zurückbehaltungsrecht. Denkbar wäre dies nur, wenn der Gesellschafter seinerseits eine Forderung gegen die Gesellschaft hätte. Aber um die Gesellschaft zu einem Tun oder Unterlassen zu zwingen, gibt es kein Zurückbehaltungsrecht. Diese Frage wird in Literatur und Rechtsprechung erst gar nicht gestellt und daher auch nicht erörtert bzw. kann damit beantwortet werden, dass es sich bei dieser Verpflichtung um eine einseitige Verpflichtung handelt, die nicht auf einem Gegenseitigkeitsverhältnis beruht⁸.

⁷ Vgl. 11. ZS, 22.2.2007, E. 2005/11620, K. 2007/3307.

⁸ Kendigelen § 2 Rdn 2 für die Einfache Gesellschaft, wobei es sich hier um einen allgemeinen Grundsatz handelt.

Im Übrigen ist davon auszugehen, dass im vorliegenden Fall der andere Gesellschafter zu Beginn zumindest die Bereitstellung nachgewiesen hat, weil andernfalls die Eintragung der Gesellschaft nicht hätte erfolgen können. Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass der Beklagte als zweiter Geschäftsführer umfassende Auskunfts- und Einsichtsrechte hat, die er offenbar nicht genutzt hat.

d) Entfallen der Einlageverpflichtung

Das Gesetz sieht ausdrücklich keinen Entfall der Einlageverpflichtung vor. Allerdings ergibt sich das im Falle einer Zwangslöschung (Übergangs-Art. 7 HGB) aus der Natur der Sache. Gleiches gilt bei Ausschluss oder Kündigung. In Liquidation und Konkursverfahren kommt ein Entfall nicht in Betracht. Der Gesellschafter bleibt jedenfalls zur Einlage so lange verpflichtet, als nicht am Ende eines solchen Verfahrens ein Rückgewähranspruch des Gesellschafters gegen die Gesellschaft herauskommt. Ein solcher Fall ist hier aber nicht erkennbar.

E. Anwendung auf den Fall/Zusammenfassung

1. Ist die Klägerin nach türkischem Recht wirksam gegründet?

Die Klägerin ist nach türkischem Recht wirksam gegründet.

2. Besteht eine Verpflichtung des Beklagten nach türkischem Recht, die Einlage an die Klägerin zu zahlen?

Es besteht – unter dem Vorbehalt, dass die Gesellschaft nicht zwischenzeitlich zwangsgelöscht ist – die Verpflichtung, die Zahlung auf das Kapital zu tätigen.

3. Kann der Beklagte nach türkischem Recht die Zahlung der Einlage, etwa im Rahmen eines Zurückbehaltungsrechts, verweigern?

Es gibt im Hinblick auf die Verpflichtung zur Einzahlung des geschuldeten Kapitalanteils kein Zurückbehaltungsrecht.

4. Falls eine Pflicht zur Zahlung der Einlage nach 1. besteht: Gibt es nach türkischem Recht im vorliegenden Fall einen Grund, der diese Pflicht (nachträglich) entfallen ließe?

Das Entfallen der Verpflichtung kommt in Betracht, wenn die Gesellschaft zwangsgelöscht oder der Gesellschafter aus der Gesellschaft ausgeschlossen worden ist. Selbst im Falle der Liquidation bestünde die Einlagepflicht fort.

Diese Stellungnahme ergeht nach bestem Wissen und ohne Gewähr.

Prof. Dr. Christian Rumpf