

# Die gemischte Sacheinlage

Von

Christian Gerlach



Duncker & Humblot · Berlin

# Inhaltsverzeichnis

<b>§ 1 Einleitung</b>	23
A. Anlass und Zielsetzung der Untersuchung	23
B. Gegenstand und Gang der Untersuchung	25
C. Methodische Vorgehensweise	26
<b>§ 2 Grundlagen der Sacheinlage und Sachübernahme</b>	27
A. Vorbemerkung	27
B. Sacheinlage und Sachübernahme in der AG	27
I. Historische Entwicklung	27
II. Sacheinlage	28
III. Unechte Sachübernahme	29
IV. Echte Sachübernahme	29
V. Sacheinlage und Sachübernahme im Rahmen der Kapital- erhöhung	30
C. Sacheinlage und Sachübernahme in der GmbH	30
I. Historische Entwicklung	30
II. Sacheinlage	31
III. Unechte Sachübernahme	32
IV. Echte Sachübernahme	32
V. Sacheinlage und Sachübernahme im Rahmen der Kapital- erhöhung	34
D. Grundsatz der realen Kapitalaufbringung	34
E. Jüngste Gesetzesreformen	35
<b>§ 3 Gemischte Sacheinlage im Gründungsstadium</b>	36
A. Tatbestand der gemischten Sacheinlage	36
I. Vorbemerkung	36
II. Meinungsstand	36
1. Einheitliche Betrachtungsweise	37
a) Rechtsprechung des RG	37
b) OLG-Rechtsprechung	38
c) Ältere Literaturansicht	39
d) Neuere Literaturansicht	39
2. Unteilbarkeit der Einlageleistung	41
a) Rechtsprechung des BGH	41
b) Literaturansicht	42
3. Kombination von Sacheinlage und Sachübernahme	43

III.	Stellungnahme zum Meinungsstand .....	44
1.	Reichweite der Regelungslücke .....	44
2.	Schutzzweck der Sachgründungsvorschriften .....	45
3.	Verwirklichung des Tatbestands einer verdeckten Sacheinlage .....	46
4.	Differenzierung nach der Teilbarkeit der Sachleistung .....	47
a)	Bruchteilsbildung .....	48
b)	Vornahme mehrerer Rechtsgeschäfte .....	49
c)	Anforderungen an sacheinlagefähige Gegenstände .....	50
d)	Vereinbarkeit mit den Festsetzungserfordernissen .....	50
e)	Rückschlüsse auf die Bildung des Tatbestands .....	51
5.	Kombination von Sacheinlage und Sachübernahme .....	52
6.	Tatbestandsmerkmal der ungeteilten Sachleistung .....	53
7.	Kriterien zur Bestimmung der ungeteilten Sachleistung .....	54
a)	Berücksichtigung von objektiven und subjektiven Kriterien .....	54
b)	Keine Vermutungsregel im Gründungsstadium .....	55
c)	Ergebnis .....	56
8.	Zusammenfassung .....	56
B.	Systematische Einordnung der gemischten Sacheinlage .....	57
I.	Überblick .....	57
II.	Sacheinlagevereinbarung .....	58
III.	Vereinbarung der Zusatzvergütung .....	59
1.	Schuldrechtliche Einordnung .....	59
a)	Darlehensvertrag .....	60
b)	Sachdarlehen .....	60
c)	Kaufvertrag .....	61
d)	Einseitig verpflichtendes Rechtsgeschäft .....	62
e)	Schuldübernahme .....	63
aa)	Zusatzvergütung bei vollständiger Anrechnung der Sachleistung .....	63
bb)	Schlussfolgerung .....	64
f)	Stellungnahme .....	65
2.	Gesellschaftsrechtliche Einordnung .....	65
a)	Sonderrechte, Sondervorteile und Gründungsaufwand .....	65
b)	Unechte Sachübernahme .....	67
c)	Echte Sachübernahme .....	68
aa)	Leistungsstörungen und Willensmängel bei der echten Sachübernahme .....	68
bb)	Bestimmbarkeit der echten Sachübernahme .....	69
d)	Erweiterung der Sacheinlagevereinbarung .....	70
3.	Ergebnis .....	71

IV.	Sacheinlagepflicht .....	72
1.	Rechtsnatur .....	72
2.	Verhältnis der Bar- zur Sacheinlagepflicht .....	74
a)	Meinungsstand .....	74
b)	Stellungnahme .....	75
V.	Zusatzvergütungspflicht .....	75
1.	Bedenken gegen einen gesellschaftsrechtlichen Charakter ...	75
2.	Stellungnahme .....	76
C.	Rechtsfolgen der gemischten Sacheinlage .....	77
I.	Überblick .....	77
II.	Satzungsfestsetzungen .....	77
1.	Satzungsfestsetzungen für die Sacheinlage .....	78
a)	Angaben zur Person .....	78
b)	Sacheinlagegegenstand .....	79
c)	Gegenleistung der Gesellschaft .....	79
2.	Satzungsfestsetzungen für die Zusatzvergütung .....	80
a)	Festsetzung der Zusatzvergütung in der Satzung .....	80
b)	Angaben zur Art und Höhe der Zusatzvergütung .....	81
c)	Keine Angabe der konkreten Höhe der Zusatzvergütung ..	82
d)	Keine Ausnahmen vom Festsetzungserfordernis .....	83
aa)	„Fischkonservenfabrik“-Entscheidung des RG .....	84
bb)	Entscheidung des BayObLG .....	84
cc)	Stellungnahme .....	85
III.	Verhältnis der Zusatzvergütung zum Einbringungsvertrag .....	86
1.	Rechtsnatur des Einbringungsvertrags .....	86
2.	Auswirkungen auf die gemischte Sacheinlage .....	87
IV.	Erfüllung der Sacheinlage- und Zusatzvergütungspflicht .....	88
1.	Sacheinlagepflicht .....	88
2.	Zusatzvergütungspflicht .....	88
V.	Auslegung der Parteivereinbarung .....	89
1.	Überblick .....	89
2.	Gemischte Sacheinlage als körperschaftsrechtliche Satzungs- bestimmung .....	90
3.	Anwendbare Auslegungsgrundsätze für die gemischte Sach- einlage .....	91
4.	Schlussfolgerung .....	92
VI.	Werthaltigkeitsprüfung der gemischten Sacheinlage .....	93
1.	Prüfungsformel für Sacheinlagen .....	93
2.	Modifizierung der Prüfungsformel für die gemischte Sach- einlage .....	94
a)	Vollständige Anrechnung des Vermögensgegenstands auf die Einlageschuld .....	94

b) Umfassende Werthaltigkeitsprüfung der gemischten Sacheinlage .....	95
3. Keine Kollision mit der h.M. zum Prüfungsumfang bei einem Aufgeld .....	96
VII. Haftung bei fehlender Werthaltigkeit der gemischten Sacheinlage	97
1. Haftung primär zu Lasten des Vergütungsanspruchs .....	97
2. Getrennte Beurteilung der Sacheinlage und der zusätzlichen Vergütung .....	97
3. Vollumfängliche Differenzhaftung .....	98
4. Stellungnahme .....	99
a) Planwidrige Regelungslücke .....	99
aa) Kapitalerhaltungsrecht .....	99
bb) Differenzhaftung .....	101
cc) Zusammenfassung .....	101
b) Vergleichbare Interessenlage .....	101
c) Keine automatische Kürzung des Vergütungsanspruchs ...	102
d) Zusammenfassung .....	103
VIII. Differenzhaftung über die Höhe der Einlageschuld hinaus .....	104
IX. Willensmängel .....	105
1. Sacheinlagevereinbarung .....	105
a) Vor der Eintragung ins Handelsregister .....	105
b) Nach der Eintragung ins Handelsregister .....	106
2. Vereinbarung über die Zusatzvergütung .....	107
a) Vor der Eintragung ins Handelsregister .....	107
b) Nach der Eintragung ins Handelsregister .....	108
3. Möglichkeit der Teilanfechtung .....	108
a) Einheitlichkeit und Zerlegbarkeit .....	109
b) Hypothetischer Parteiwille .....	109
c) Zusammenfassung .....	110
X. Leistungsstörungen .....	110
1. Anwendbarkeit der §§ 320 ff. BGB .....	110
a) Anwendung der §§ 320 ff. BGB auf Gesellschaftsverträge	111
b) Anwendung der §§ 320 ff. BGB auf die gemischte Sacheinlage .....	112
2. Unmöglichkeit .....	113
a) Unmöglichkeit der Leistung der Sacheinlage .....	113
aa) Zusatzvergütungspflicht .....	113
bb) Schadensersatz .....	114
cc) Rücktrittsrecht .....	115
b) Unmöglichkeit der Zusatzvergütung .....	115
aa) Sacheinlagepflicht .....	115
bb) Schadensersatz .....	116
cc) Rücktrittsrecht .....	116

3. Sach- und Rechtsmängel .....	116
a) Sach- und Rechtsmängel bei der Sacheinlage .....	116
b) Rücktrittsrecht .....	118
c) Auswirkungen auf die Zusatzvergütung .....	118
d) Sach- und Rechtsmängel bei der Zusatzvergütung .....	119
4. Verzug .....	119
a) Verzug mit der Leistung der Sacheinlage .....	119
b) Zurückbehaltungsrecht der Gesellschaft .....	120
c) Verzug mit der Leistung der Zusatzvergütung .....	120
D. Zusammenfassung .....	121
<b>§ 4 Gemischte Sacheinlage im Rahmen der Kapitalerhöhung .....</b>	<b>122</b>
A. Vorbemerkung .....	122
B. Tatbestand der gemischten Sacheinlage .....	123
I. Meinungsstand .....	123
1. Einheitliche Betrachtungsweise .....	123
2. Unteilbarkeit der Sachleistung .....	124
a) Rechtsprechung .....	124
aa) Sachverhalt der „Babcock“-Entscheidung .....	124
bb) Entscheidungsgründe der „Babcock“-Entscheidung ..	124
b) Literatur .....	125
II. Stellungnahme zum Meinungsstand .....	126
1. Differenzierung nach geteilten und ungeteilten Sach-	
leistungen .....	127
a) Keine Regelungslücke für geteilte Sachleistungen .....	127
b) Regelungslücke für ungeteilte Sachleistungen .....	128
2. Schutzzweck der Kapitalerhöhungsvorschriften .....	128
3. Tatbestandsmerkmal der ungeteilten Sachleistung .....	129
4. Ergebnis .....	130
C. Systematische Einordnung der gemischten Sacheinlage .....	130
I. Überblick .....	130
II. Kapitalerhöhungsbeschluss .....	131
III. Übernahme- und Zeichnungsvertrag .....	131
IV. Vereinbarung über die Zusatzvergütung .....	133
V. Sacheinlagepflicht .....	134
VI. Zusatzvergütungspflicht .....	134
D. Rechtsfolgen der gemischten Sacheinlage .....	135
I. Überblick .....	135
II. Festsetzungen im Kapitalerhöhungsbeschluss .....	135
1. Festsetzung einer gewöhnlichen Sacheinlage .....	135
2. Festsetzung der Zusatzvergütung .....	136
3. Art und Umfang der Angaben über die Zusatzvergütung ...	137
III. Festsetzungen im Übernahme- oder Zeichnungsvertrag .....	137

1. Festsetzung der Sacheinlage .....	137
2. Festsetzung der Zusatzvergütung .....	137
IV. Angaben im Einbringungsvertrag .....	138
V. Auslegung der Parteivereinbarung .....	139
1. Objektive Auslegung der Kapitalerhöhungsbeschlüsse .....	139
2. Übereinstimmung mit der „Babcock“-Entscheidung .....	140
VI. Erfüllung der Sacheinlage- und Zusatzvergütungspflicht .....	141
VII. Werthaltigkeitsprüfung der gemischten Sacheinlage .....	141
1. Vorgaben für eine gewöhnliche Sacheinlage .....	141
2. Einbeziehung der Zusatzvergütung .....	142
3. Keine Einschränkung der Prüfungskompetenz des Register- richters .....	143
VIII. Haftung bei fehlender Werthaltigkeit der gemischten Sacheinlage	143
1. Planwidrige Regelungslücke .....	144
a) Schutzlücke im GmbH-Recht .....	144
b) Schutzlücke im Aktienrecht .....	144
c) Zusammenfassung .....	145
2. Vergleichbare Interessenlage .....	145
3. Ergebnis .....	146
IX. Leistungsstörungen .....	146
1. Leistungsstörungen der Sacheinlage vor der Eintragung ins Handelsregister .....	147
a) Ansprüche der Gesellschaft .....	147
b) Auswirkungen auf die Zusatzvergütung .....	147
2. Leistungsstörungen der Sacheinlage nach der Eintragung ins Handelsregister .....	148
a) Ansprüche der Gesellschaft .....	148
b) Auswirkungen auf die Zusatzvergütung .....	148
3. Leistungsstörungen im Rahmen der Zusatzvergütung .....	149
E. Zusammenfassung .....	150
<b>§ 5 Verdeckte gemischte Sacheinlage .....</b>	<b>151</b>
A. Vorbemerkung .....	151
B. Tatbestand der verdeckten gemischten Sacheinlage .....	151
I. Meinungsstand .....	152
1. Differenzierung nach der Teilbarkeit der Leistung .....	152
a) „Warenlager“-Entscheidung .....	152
b) „Lurgi“-Entscheidung .....	152
c) Abweichende ältere Entscheidung des BGH .....	153
d) Rückschlüsse auf die Bildung des Tatbestands .....	153
2. Verdeckte gemischte Sacheinlage als ultima ratio bei der Kapitalerhöhung .....	154
3. Einheitliche Betrachtungsweise .....	155

II.	Stellungnahme zum Meinungsstand .....	156
1.	Definition der verdeckten Sacheinlage .....	156
2.	Keine Differenzierung nach der Teilbarkeit der Sachleistung .....	157
3.	Keine Bildung ideeller Bruchteile .....	158
4.	Ergebnis .....	159
C.	Rechtsfolgen der verdeckten gemischten Sacheinlage .....	160
I.	Bareinlagepflicht .....	160
II.	Keine korporative Pflicht der Gesellschaft zur Leistung der Zusatzvergütung .....	161
III.	Anrechnungslösung .....	162
1.	Anrechnung ohne Einbeziehung der Zusatzvergütung .....	162
2.	Anrechnung unter Einbeziehung der Zusatzvergütung .....	163
a)	Methodische Begründung der Anrechnungssperre .....	163
aa)	Regelungslücke im GmbH-Recht .....	163
bb)	Regelungslücke im Aktienrecht .....	164
b)	Formel der Anrechnungssperre .....	164
c)	Bezugsgröße der Anrechnung .....	167
IV.	Differenzhaftung über die Höhe der Einlageschuld hinaus .....	168
1.	Planwidrige Regelungslücke .....	169
2.	Vergleichbare Interessenlage .....	171
3.	Schlussfolgerungen .....	171
V.	Wirksamkeit der Verkehrsgeschäfte .....	172
1.	Unwirksamkeit gemäß § 134 BGB .....	173
2.	Analogiebildung für das Verpflichtungsgeschäft der Zusatz- vergütung .....	173
a)	Kompensationscharakter der Anrechnungslösung .....	174
b)	Analogie von § 27 Abs. 3 Satz 2 AktG; § 19 Abs. 4 Satz 2 GmbHG .....	174
c)	Klarstellung zur korporationsrechtlichen Ebene .....	175
D.	Zusammenfassung .....	175
<b>§ 6</b>	<b>Gemischte Sacheinlage mit verdeckter Zusatzvergütung .....</b>	<b>177</b>
A.	Vorbemerkung .....	177
B.	Tatbestand der gemischten Sacheinlage mit verdeckter Zusatzver- gütung .....	177
C.	Rechtsfolgen der gemischten Sacheinlage mit verdeckter Zusatzver- gütung .....	178
I.	Meinungsstand .....	178
1.	Behandlung als verdeckte gemischte Sacheinlage .....	178
2.	Behandlung als gemischte Sacheinlage .....	179
3.	Behandlung als gewöhnliche Sacheinlage .....	180
II.	Stellungnahme .....	181
1.	Sacheinlagepflicht .....	181



a) Keine vergleichbare Interessenlage .....	181
b) Keine Rechtsfolge zur Umwandlung der Einlagepflicht ..	182
2. Zusatzvergütungspflicht .....	183
a) Meinungsstand .....	183
b) Stellungnahme .....	184
3. Keine Modifizierung der Anrechnungslösung .....	185
4. Wirksamkeit der Verkehrsgeschäfte .....	185
a) Verkehrsgeschäft zur Sacheinlage .....	185
b) Verkehrsgeschäft zur Zusatzvergütung .....	186
c) Keine analoge Wirksamkeit des Verkehrsgeschäfts zur Zusatzvergütung .....	186
5. Differenzhaftung .....	187
D. Zusammenfassung .....	188
<b>§ 7 Fehlerhaft festgesetzte gemischte Sacheinlage .....</b>	<b>189</b>
A. Vorbemerkung .....	189
B. Fehlerhafte gemischte Sacheinlage .....	189
I. Aufleben der Bareinlagepflicht .....	190
II. Unwirksamkeit der Sacheinlagevereinbarung .....	190
III. Auswirkung auf die Zusatzvergütungspflicht .....	191
IV. Anrechnungslösung .....	192
V. Wirksamkeit der Verkehrsgeschäfte .....	192
1. Verkehrsgeschäft für die Sacheinlage .....	192
2. Verkehrsgeschäft für die Zusatzvergütung .....	193
C. Gemischte Sacheinlage mit fehlerhafter Zusatzvergütung .....	194
I. Keine korporative Zusatzvergütungspflicht .....	194
II. Auswirkung auf die Sacheinlagepflicht .....	195
III. Keine Modifizierung der Anrechnungslösung .....	195
IV. Wirksamkeit der Verkehrsgeschäfte .....	196
D. Besonderheiten bei der Kapitalerhöhung .....	197
I. Kapitalerhebungsbeschluss .....	197
1. Fehlerhaft festgesetzte gemischte Sacheinlage .....	197
2. Gemischte Sacheinlage mit fehlerhafter Zusatzvergütung ...	198
II. Übernahmevertrag .....	198
III. Zeichnungsvertrag .....	199
E. Zusammenfassung .....	200
<b>§ 8 Abgrenzungsfragen .....</b>	<b>201</b>
A. Vorbemerkung .....	201
B. Verlustdeckungs- und Vorbelastungshaftung .....	201
I. Berechnung des Haftungsumfangs .....	202
II. Zeitpunkt der Berechnung .....	202
III. Darlegungs- und Beweislast .....	203
IV. Kapitalerhöhungsrecht .....	203
V. Ergebnis .....	204
C. Falschangaben bei Errichtung der Gesellschaft .....	204

D. Falschangaben bei Anmeldung der Kapitalerhöhung .....	205
E. Abgrenzung zur Mischeinlage .....	205
F. Abgrenzung zu Nach Gründungsgeschäften gemäß § 52 AktG .....	206
I. Inhalt der Nach Gründungsvorschriften .....	206
II. Parallele Anwendung .....	207
<b>§ 9 Ansprüche des Inferenten gegen die Mitgesellschafter .....</b>	<b>209</b>
A. Vorbemerkung .....	209
B. Garantie- oder Schuldübernahmevertrag .....	209
C. Mitgliedschaftliche Treuepflicht .....	210
I. Anspruchsgrund .....	210
II. Anspruchsinhalt .....	211
III. Ergebnis .....	212
D. Störung der Geschäftsgrundlage .....	212
I. Anwendbarkeit .....	212
II. Reales Element .....	213
III. Hypothetisches Element .....	213
IV. Normatives Element .....	214
V. Anspruchsinhalt .....	214
VI. Ergebnis .....	215
E. Bereicherungsrecht .....	216
I. Anspruchsvoraussetzungen .....	216
II. Ausschlussgründe und Anspruchsinhalt .....	217
F. Schadensersatzansprüche .....	217
I. Anspruch gemäß § 280 Abs. 1 BGB i. V. m. der Treuepflicht ...	218
II. Anspruch gemäß §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB..	218
G. Besonderheiten bei der Kapitalerhöhung .....	219
H. Zusammenfassung .....	220
<b>§ 10 Bilanzierung der gemischten Sacheinlage .....</b>	<b>222</b>
A. Vorbemerkung .....	222
B. Gemischte Sacheinlage .....	223
I. Bilanzierung .....	223
II. Aufgeld .....	224
C. Gemischte Sacheinlage mit unwirksamer Zusatzvergütung .....	224
I. Keine Passivierung als Verbindlichkeit .....	224
II. Bildung einer Kapitalrücklage .....	225
III. Keine Verbuchung als andere Zuzahlung .....	226
D. Verdeckte gemischte Sacheinlage .....	227
<b>§ 11 Resümee und Thesen .....</b>	<b>228</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>232</b>
<b>Sachregister .....</b>	<b>241</b>