
Datum: 08.12.2017
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: I-3 Wx 275/16
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2017:1208.I3WX275.16.00

Vorinstanz: Amtsgericht Duisburg

Tenor:

Auf die Beschwerde der beteiligten Gesellschaft wird die angefochtene Zwischenverfügung des Registergerichts aufgehoben.

Das Registergericht wird angewiesen, die Anmeldung der beteiligten Gesellschaft nicht mit der Begründung zurückzuweisen, es fehle die Anmeldung durch einen weiteren Geschäftsführer oder einen Prokuristen.

Gründe

- I.** 2
- Am 12. Dez. 2011 bevollmächtigte der seinerzeitige alleinige Geschäftsführer A der beteiligten Gesellschaft mehrere Rechtsanwälte, darunter B, notariell ihn – jeweils einzeln – bei allen Anmeldungen zur Eintragung in das Handelsregister, zu deren Vornahme er als Geschäftsführer der Gesellschaft zuständig sei, zu vertreten. 3
- Im Jahr 2014 wurden drei weitere Geschäftsführer bestellt. 4
- Die Vertretungsregelung lautet: 5
- „Die Gesellschaft hat einen oder mehrere Geschäftsführer. Ist nur ein Geschäftsführer berufen, so vertritt dieser die Gesellschaft allein. Sind mehrere Geschäftsführer bestellt, so wird die Gesellschaft durch zwei Geschäftsführer gemeinsam oder durch einen Geschäftsführer zusammen mit einem Prokuristen vertreten.“ 6

Am 3. August 2016 meldete der o.g. Bevollmächtigte im Auftrag der Geschäftsführer der beteiligten Gesellschaft zur Eintragung in das Handelsregister an, dass das Amt eines Geschäftsführers ende und dass einer anderen Person Prokura erteilt worden sei.	7
Mit Schreiben vom 11. Aug. 2016 teilte das Registergericht mit, es fehle die Anmeldung durch einen weiteren Geschäftsführer oder einen Prokuristen. Der Geschäftsführer A sei nicht (mehr) einzelvertretungsberechtigt. Die Notarin bestand auf Vollzug der Anmeldung.	8
Daraufhin erließ das Registergericht die angefochtene Zwischenverfügung. Dem Vollzug der Anmeldung stehe entgegen, dass die Anmeldung durch einen weiteren Geschäftsführer oder einen Prokuristen fehle.	9
Dagegen richtet sich die Beschwerde der beteiligten Gesellschaft, der das Registergericht nicht abgeholfen und die es dem Senat zur Entscheidung vorgelegt hat.	10
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Registerakten Bezug genommen.	11
II.	12
Die Beschwerde der Gesellschaft ist gemäß §§ 382 Abs. 4 Satz 2, 63 Abs. 1 FamFG als befristete Beschwerde statthaft und insgesamt zulässig, insbesondere ist nach der ständigen Handhabung des Senats die Wertgrenze des § 61 Abs. 1 FamFG überschritten. Das Rechtsmittel hat auch in der Sache Erfolg.	13
Dies schon deshalb, weil das Registergericht nicht durch Zwischenverfügung hätte entscheiden dürfen. Die Notarin hat auf den Hinweis des Registergerichts im Schreiben vom 11. Aug. 2016 in anschließenden Schriftwechsel und Telefonaten ernsthaft und endgültig zu erkennen gegeben, dass sie nicht gewillt war, ihre Anmeldung entsprechend den vom Registergericht genannten Anforderungen zu ergänzen. Daher hätte das Registergericht – auf der Grundlage seiner eigenen Rechtsauffassung – nicht durch Zwischenverfügung entscheiden, sondern den Eintragungsantrag zurückweisen müssen (ständige Rechtsprechung des Senats, z.B.: ZIP 2017, 1111; ZEV 2016, 707, FGPrax 2013, 14).	14
Darüber hinaus ist die Zwischenverfügung auch aus materiellen Gründen aufzuheben. Die vom Registergericht vertretene Rechtsauffassung ist unzutreffend. Es hätte den Vollzug der Anmeldung nicht mit der Begründung ablehnen dürfen, es fehle die Anmeldung durch einen weiteren Geschäftsführer oder einen Prokuristen.	15
Gem. § 39 GmbHG ist jede Änderung in den Personen der Geschäftsführer sowie die Beendigung der Vertretungsbefugnis eines Geschäftsführers zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden. Nach § 53 HGB ist auch die Erteilung der Prokura vom Inhaber des Handelsgeschäfts zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden. Die Anmeldung ist Pflicht der Gesellschaft. Gemäß § 78 GmbHG sind die Anmeldungen durch die Geschäftsführer zu bewirken. (vgl. Senat, FGPrax 2012, 175). Da die Anmeldungen ungeachtet dessen, dass sie ihrer Art nach deklaratorisch und nmit Zwangsmitteln durchsetzbar sind (dazu Eickhoff GmbHR 2012, 903/904), keine höchstpersönlichen Pflichten der Geschäftsführer darstellen, kann die Gesellschaft– anstatt durch den oder die Geschäftsführer als ihr Organ zu handeln - sich auch durch einen Bevollmächtigten vertreten lassen, § 378 FamFG. Erforderlich ist dafür die Erteilung einer öffentlich beglaubigten Vollmacht zur Vornahme von Handelsregisteranmeldungen, § 12 Abs. 1 Satz 2 HGB. Die Gesellschaft erteilt diese Vollmacht – natürlich – durch ihre(n) Geschäftsführer als ihr gesetzliches Vertretungsorgan.	16

Hier hat die Gesellschaft eine solche Vollmacht am 11. Dez. 2011 durch ihren damaligen alleinigen Geschäftsführer wirksam erteilt.	17
Die Wirksamkeit dieser Vollmacht ist nicht dadurch weggefallen, dass später – im Jahr 2014 – drei weitere Geschäftsführer bestellt worden sind.	18
Richtig ist zwar, dass von diesem Zeitpunkt an nach der Vertretungsregelung die Gesellschaft nur noch durch zwei Geschäftsführer gemeinsam oder durch einen Geschäftsführer zusammen mit einem Prokuristen wirksam vertreten werden konnte und auch nur durch diese Personen eine (neue) Handelsregistervollmacht hätte erteilen können. Allerdings führt das nicht dazu, dass die bereits wirksam erteilte frühere Handelsregistervollmacht sozusagen rückwirkend unwirksam wird.	19
Denn die vom gesetzlichen Vertreter erteilte Vollmacht erlischt nicht mit dem Aufhören des Vertretungsrechts (schon RGZ 107, 161, 166 m.N.; OLG Hamm GmbHR 2012, 903 mit zust. Anm. Eickhoff und in NotBZ 2012, 420 mit zust. Anm. Frenzel; Kleindiek in: Lutter/Hommelhoff, GmbH-Gesetz, 19. Aufl., § 78, 2; Haas in: Baumbach/Hueck, GmbH-Gesetz, 21. Aufl., § 78, 4; Altmeppen in: Rotz/Altmeppen, GmbHG, 8. Aufl., § 78, 6; inzwischen auch Krafa/Kühn, Registerrecht, 9. Aufl., Rdnr. 109).	20
Im Hinblick auf den Erfolg des Rechtsmittels ist eine Kostenentscheidung eben sowenig veranlasst wie eine solche über die Zulassung der Rechtsbeschwerde oder eine Wertfestsetzung von Amts wegen.	21