

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

2105 032

GmbHG § 15 Abs. 2

Wenn der Gesellschaftsvertrag keine Nachschußpflicht (§ 26 GmbHG) vorsieht, können voll eingezahlte Geschäftsanteile mit Geschäftsanteilen zusammengelugt werden, die kaduziert und im Wege freihändigen Verkaufs verwertet worden sind.

GmbHG § 21

Ein kaduzierter Geschäftsanteil, der im Wege freihändigen Verkaufs verwertet worden ist, kann kaduziert werden, wenn sein Erwerber mit der Zahlung des Kaufpreises in Rückstand gerät.

BGH, Urt. v. 13. Juli 1964 - II ZR 110/62 - OLG Düsseldorf
LG Duisburg

II ZR 110/62

Verkündet
am 13. Juli 1964
Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

1. der T. [REDACTED] Beratungs- und Betreuungs-Gesellschaft mbH
in M [REDACTED],
vertreten durch ihren Geschäftsführer, den Kläger zu 2,
2. des Liegenschaftsdirktors a.D. Karl A.H. J [REDACTED]
in E [REDACTED], D [REDACTED]straße [REDACTED],
3. des Fabrikanten Benno K [REDACTED] in D [REDACTED],
Am H [REDACTED], K [REDACTED] Straße [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Ehefrau Irmgard R [REDACTED] geb. B [REDACTED]
in H [REDACTED] bei D [REDACTED], E [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Krillo -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 13. Juli 1964 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Kuhn,
Liesecke, Dr. Bukow und Dr. Schulze

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das am 15. März 1962 verkündete
Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Düsseldorf wird auf Kosten der Kläger zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin zu 1, eine GmbH, ist unbeschränkt haftende Gesellschafterin der T. GmbH & Co, einer Kommanditgesellschaft, deren Kommanditisten die Kläger zu 2 und 3 und die Beklagte sind. Die Kläger haben die Ausschließung der Beklagten aus der Kommanditgesellschaft begehrt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Berufung der Kläger ist durch Teilurteil des Berufungsgerichts zurückgewiesen worden. Dieses Urteil ist rechtskräftig geworden.

Mit der Widerklage hat die Beklagte beantragt, festzustellen, daß sie Gesellschafterin der Klägerin zu 1 sei.

Die Kläger vertreten den Standpunkt, daß die Beklagte durch Kaduzierung ihres Geschäftsanteils ihre Stellung als Gesellschafterin der GmbH verloren habe.

Nach der im Jahre 1956 vorgenommenen Erhöhung des Stammkapitals auf 100 000 DM waren Horst R. und die Beklagte die Gesellschafter der GmbH. Jeder von ihnen besaß mehrere Geschäftsanteile, R. über zusammen 48 000 DM, S. über insgesamt 49 000 DM und die Beklagte über 3 000 DM. Die Geschäftsanteile von R. und S. wurden mit der Behauptung kaduziert, beide Gesellschafter hätten die auf das erhöhte Stammkapital übernommene Stammeinlage nicht voll eingezahlt und ihre Geschäftsanteile seien zu je einem Geschäftsanteil zusammengefaßt worden. R. trat dem entgegen, erkannte das aber vergleichsweise gegen Erhalt von 11 000 DM an. Die Gesellschafterversammlung vom 8. März 1958 ging davon aus, daß von den Geschäftsanteilen solche über zusammen 97 000 DM kaduziert seien und die Beklagte mit ihren 3 000 DM allein stimmberechtigt sei. Es wurde beschlossen, den Geschäftsanteil S. über 49 000 DM in 26 000 DM



und 23 000 DM zu teilen. Zugleich trat die Klägerin zu 1 den R[REDACTED]'schen Geschäftsanteil über 48 000 DM an den Kläger zu 3 und von den durch Teilung des S[REDACTED]'schen Geschäftsanteils gewonnenen Geschäftsanteilen den über 26 000 DM an den Kläger zu 2 und den über 23 000 DM an die Beklagte ab. Außerdem wurde beschlossen, den letzten Geschäftsanteil mit den anderen Geschäftsanteilen der Beklagten über zusammen 3 000 DM zu einem Geschäftsanteil zusammenzulegen. Der Kläger zu 2 und die Beklagte hatten für die ihnen übertragenen Geschäftsanteile je 11 000 DM zu zahlen.

Die Einziehung des Geschäftsanteils der Beklagten wurde auf die Behauptung gestützt, die Beklagte habe ihre 11 000 DM nicht gezahlt.

Der Kläger zu 2 verrechnete seine Schuld gegen Gehaltsforderungen, die er als Geschäftsführer der Klägerin zu 1 erworben hatte. Hierbei handelte er sowohl im eigenen Namen wie als Geschäftsführer der Klägerin zu 1. Hierzu besaß er das Einverständnis der Beklagten.

Die Beklagte behauptet: Auch ihre Schuld sei durch Aufrechnungsvertrag getilgt worden. Hierzu seien ihr abgetretene Honorarforderungen ihres Ehemannes, des Rechtsanwalts und Notars Hugo R[REDACTED] in Mülheim-Ruhr, gegen die Klägerin zu 1 über 11 000 DM verwendet worden. Die Abtretung sei am 6. April 1958 auch noch schriftlich wiederholt worden.

Die Beklagte hält die Einziehung ihres Geschäftsanteils auch für nicht ordnungsmäßig. Nachdem der Kläger zu 2 als Geschäftsführer der Klägerin zu 1 nach mehreren vorausgegangen Zahlungsaufforderungen die Beklagte durch Einschreiben vom 5. Januar 1959 mit Frist von mehr als einem Monat

und unter der in § 21 Abs. 1 GmbHG vorgeschriebenen Androhung zur Zahlung aufgefordert hatte, verlangten die Beklagte und der Kläger zu 3 die Einberufung einer Gesellschafterversammlung. Da der Kläger zu 2 dem nicht nachkam, beriefen sie selbst eine Gesellschafterversammlung auf den 28. Januar 1959 ein. Der vorgesehenen Tagesordnung entsprechend beschlossen sie, beginnend mit dem 11. Februar 1959 alle vierzehn Tage eine Gesellschafterversammlung abzuhalten und den Kläger zu 2 anzuweisen, bis zur weiteren Beschlußfassung in der durch sein Schreiben vom 5. Januar 1959 eingeleiteten Angelegenheit nicht weiter tätig zu werden. Zu der Gesellschafterversammlung vom 28. Januar 1959 erschien auch der Kläger zu 2; er erklärte jedoch, nur in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer und nicht als Gesellschafter teilzunehmen, und entfernte sich vor den Beschlußfassungen. Am 11. Februar 1959 traten die Beklagte und der Kläger zu 3 zu der für diesen Tag beschlossenen Gesellschafterversammlung zusammen und beschlossen, den Kläger zu 2 als Geschäftsführer abzubrufen. Gleichwohl erklärte dieser mit Schreiben vom 14. Februar 1959 die Beklagte ihres Geschäftsanteils und der darauf geleisteten Einzahlungen zugunsten der Gesellschaft für verlustig.

Das Landgericht hat der Widerklage stattgegeben.

Auch insoweit hatte die Berufung der Kläger keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgen die Kläger den Antrag auf Abweisung der Widerklage weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Wäre die Zusammenlegung der Geschäftsanteile der Beklagten unwirksam, so würde das gegen die Beklagte gerichtete Kaduzierungsverfahren nur einen Geschäftsanteil von 23 000 DM erfaßt haben, die Beklagte mit Geschäftsanteilen von zusammen 3 000 DM auf alle Fälle Gesellschafterin geblieben und die Widerklage schon aus diesem vom Berufungsgericht nicht geprüften Grunde begründet sein.

Während früher Rechtsprechung und der weitaus überwiegende Teil des Schrifttums davon ausgingen, eine Zusammenlegung von Geschäftsanteilen sei schlechthin unzulässig, nehmen Reichsgericht (RGZ 142, 36) und Schrifttum (vgl. Nachweise bei Hachenburg, GmbHG § 15 Anm. 69 a) nunmehr an, daß die Zusammenlegung von Geschäftsanteilen dann zulässig sei, wenn die Stammeinlagen auf diese Geschäftsanteile voll geleistet sind und die Satzung keine Nachzahlungspflicht vorsieht.

Nach § 15 Abs. 2 GmbHG behalten mehrere Geschäftsanteile, die in einer Hand vereinigt werden, ihre Selbständigkeit. Diese Regelung hat ihren Grund darin, daß der Rechtsvorgänger eines mit der Einzahlung der Stammeinlage säumigen und darum nach § 21 GmbHG aus der Gesellschaft ausgeschlossenen Gesellschafters dessen Geschäftsanteil erwirbt, wenn er den rückständigen Betrag bezahlt (§ 22 Abs. 4 GmbHG). Diese Bestimmung kann nur eingehalten werden, wenn ein unbezahlter Geschäftsanteil, der seinen Inhaber gewechselt hat, fortbesteht. Sie dient dem Gläubigerschutz, da sie das Aufkommen des Stammkapitals zu sichern sucht, steht aber mit dem durch § 5 Abs. 2, § 17 Abs. 6 und § 55 Abs. 4 GmbHG zum Ausdruck gebrachten Grundsatz der einheitlichen Beteiligung in Widerspruch. Auf die Regelung in § 22 Abs. 4 GmbHG braucht

nicht Rücksicht genommen zu werden, wenn voll eingezahlte Geschäftsanteile zusammengelegt werden sollen und der Gesellschaftsvertrag keine Nachschußpflicht (§ 26 GmbHG) vorsieht. Daher muß unter diesen Voraussetzungen die Zusammenlegung von Geschäftsanteilen trotz der Vorschrift des § 15 Abs. 2 GmbHG zugelassen werden.

Nicht anders verhält es sich bei der Zusammenlegung eines kaduzierten Geschäftsanteils, den die Gesellschaft nach § 23 GmbHG verwertet hat, mit voll eingezahlten Geschäftsanteilen. Der Erwerber eines kaduzierten Geschäftsanteils hat keinen Rechtsvorgänger im Sinne des § 22 Abs. 2 GmbHG (Schmidt in Hachenburg, GmbHG § 23 Anm. 17; Scholz, GmbHG § 23 Anm. 8; Baumbach/Hueck, GmbHG § 23 Anm. 2; Vogel, GmbHG § 23 Anm. 1). Das ergibt sich daraus, daß der von der Kaduzierung betroffene Gesellschafter des Geschäftsanteils "verlustrig" geht (§ 21 Abs. 2 GmbHG) oder, wie RGZ 98, 276 sagt, der Geschäftsanteil seinen Rechtsträger verloren hat und daß die Gesellschaft den kaduzierten Geschäftsanteil nicht selbst erwirbt, sondern nur zu ihren Gunsten über ihn verfügen kann. Auf den Rechtsvorgänger des Gesellschafters, dessen Geschäftsanteil kaduziert worden ist, aber ist § 22 Abs. 4 GmbHG unanwendbar, wenn inzwischen ein Dritter den Geschäftsanteil erworben hat (RGZ 85, 237; Scholz aaO § 23 Anm. 10 m.v.Nachw.). Denn diese Bestimmung setzt voraus, daß der Rechtsvorgänger mit der Bezahlung der rückständigen Stammeinlage den Geschäftsanteil des ausgeschlossenen Gesellschafters erwirbt, und das ist nicht mehr möglich, wenn dieser Geschäftsanteil bereits auf einen Dritten übergegangen ist.

Ist aber die Vorschrift des § 22 Abs. 4 GmbHG auf einen gemäß § 23 GmbHG verwerteten Geschäftsanteil unanwendbar, so braucht auf sie auch bei der Zusammenlegung eines solchen Geschäftsanteils mit vollbezahlten Geschäftsanteilen

keine Rücksicht genommen zu werden. Darum muß auf Grund der Erwägungen von RGZ 142, 36 auch eine solche Zusammenlegung trotz § 15 Abs. 2 GmbHG zulässig sein.

Es ist daher davon auszugehen, daß die Beklagte nach dem 8. März 1958 nur e i n e n Geschäftsanteil besaß. Demzufolge kommt es darauf an, ob sie dieses Geschäftsanteils zu Recht für verlustig erklärt worden ist.

II. Das ist zu verneinen.

1. Der Kaufpreis, den der Erwerber eines kaduzierten Geschäftsanteils der Gesellschaft zu zahlen verspricht, dient der Deckung der rückständig gebliebenen Stammeinlage (Scholz aaO § 23 Anm. 8; Baumbach/Hueck aaO § 23 Anm. 2 D; Brodmann, GmbHG § 23 Anm. 3; a.A. Liebmann/Saenger, GmbHG § 23 Anm. 5). Daher kann ein freihändig verkaufter kaduzierter Geschäftsanteil kaduziert werden, wenn der Erwerber mit der Zahlung des Kaufpreises in Rückstand gerät.

2. Da durch den Kaufpreis Stammkapital aufgebracht werden soll, ist § 19 Abs. 2 GmbHG anwendbar (Scholz aaO § 23 Anm. 8 m.v.Nachw.; Scholz/Fischer, GmbHG § 23 Anm. 2). Die Beklagte konnte daher mit einer ihr abgetretenen Honorarforderung ihres Ehemannes nicht gegen ihre Kaufpreisschuld aufrechnen.

Sie behauptet jedoch, es sei zu einem Aufrechnungsvertrag gekommen, und meint, hierdurch sei ihre Kaufpreisschuld erloschen.

A. Das Berufungsgericht hat diese Behauptung für richtig gehalten.

a) Die Revision greift schon den Ausgangspunkt des Berufungsgerichts an, es sei unstreitig, daß eine Verrechnung vorgesehen gewesen sei. Damit kann sie nicht gehört werden, da das schon unter dem unstreitigen Sachverhalt des Tatbestandes des Berufungsurteils steht und Tatbestandsberichtigung nicht beantragt worden ist.

b) Die Revision wendet sich auch dagegen, daß das Berufungsgericht das an den Ehemann der Beklagten gerichtete Schreiben vom 9. April 1958 verwertet hat, obwohl es offen läßt, ob dieses Schreiben überhaupt abgesandt und zu einer späteren Zeit als unter seinem Datum gefertigt worden ist. Sie übersieht hierbei, daß das Berufungsgericht dieses Schreiben nicht als eine Willens- sondern als eine Wissenserklärung des Klägers zu 2 gewürdigt hat. Das wäre möglich, da dieses Schreiben unstreitig echt ist. Für die Wertung als Wissenserklärung ist es gleichgültig, ob dieses Schreiben abgesandt und ob es später als am 9. April 1958 gefertigt oder auf diesen Tag zurückdatiert worden ist. Das Berufungsgericht durfte daher berücksichtigen, daß der Kläger zu 2 in dem Brief sagt, dem Ehemann der Beklagten ständen 11 000 DM zu, diese Forderung sei an die Beklagte abgetreten und mit dem Anspruch der Gesellschaft auf Zahlung des Kaufpreises für den der Beklagten abgetretenen Geschäftsanteil verrechnet, "wir buchen demgemäß Ihre Forderung von 11 000 DM auf das Gesellschafterkonto Ihrer Gattin als Einzahlung um".

c) Zu Unrecht wirft die Revision dem Berufungsgericht vor, es habe unter Verletzung der §§ 286, 139 ZPO verkannt, daß die Verrechnungsabrede eine Konstruktion sei, die erst lange nach Abschluß des Vertrages vom 8. März 1958 aufgetaucht sei.

Die als übergangen gerügten Beweisantritte betreffen Behauptungen, die für den Revisionsangriff nichts hergeben.

Seine Fragepflicht hat das Berufungsgericht nicht verletzt.

Es hat auch die Sachlage nicht verkannt.

Am 8. März 1958 erwarben die Beklagte und der Kläger zu 2 je einen Geschäftsanteil für einen Preis von 11 000 DM. Bis zu diesem Tage waren auf das Stammkapital 28 000 DM eingezahlt. In der Urkunde über die Vereinbarungen dieses Tages heißt es, daß der Kläger zu 2 "hiermit" dem Kläger zu 3 einen Geschäftsanteil über 48 000 DM abtrete "gegen Zahlung eines Betrages von 50 000 DM, über den hiermit Quittung erteilt wird". In der Urkunde heißt es weiter, "die Erschienenen stellen fest, daß das Stammkapital von 100 000 DM voll eingezahlt ist". Das Berufungsgericht folgert hieraus, daß 78 000 DM durch Zahlung belegt waren und, weil 100 000 DM eingezahlt sein sollten, daß die restlichen 22 000 DM am Tage des Vertragsschlusses durch Verrechnung getilgt worden sein müssen. Diese Schlußfolgerung ist möglich und rechtlich nicht zu beanstanden.

Die Revision greift die Behauptung auf (S. 4 des Schriftsatzes vom 27.1.60, Bl. 44 d.A.), die Erklärung über die Volleinzahlung des Stammkapitals sei mit dem stillschweigenden Zusatz zu verstehen gewesen, daß die Beklagte und der Kläger zu 2 ihre Einzahlungen noch leisteten. Das ist nicht unter Beweis gestellt und steht im Widerspruch dazu, daß die an den Vereinbarungen vom 8. März 1958 Beteiligten nicht bloß erklärt, sondern festgestellt haben, daß das Stammkapital voll eingezahlt sei, was nicht hätte geschehen können, wenn die Beklagte und der Kläger zu 2 ihre unter dem Titel Kauf-

preis zu erbringenden Einzahlungen auf das Stammkapital noch nicht geleistet hatten.

Die bei der Verrechnung verwendeten Forderungen des Klägers zu 2 und des Ehemanns der Beklagten rührten aus der Tätigkeit beider für die Klägerin zu 1 her. Der Kläger zu 2 war Geschäftsführer, der Ehemann der Beklagten war Verwaltungsbeirat dieser Gesellschaft. Unstreitig hatten beide hierfür Gehalt zu beanspruchen, der Kläger zu 2 monatlich 2 000 DM, der Ehemann der Beklagten 1 000 DM im Monat. Es liegt auf der Hand, daß beide daran interessiert waren, mit dem Anspruch auf diese Zahlungen den Kaufpreisanspruch der GmbH für die verkauften Geschäftsanteile zu begleichen. Wie in der Urkunde vom 8. März 1958 niedergelegt ist, wurde der Kläger zu 2 an diesem Tage von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit. Das geschah ersichtlich zu dem Zweck, um ihm als dem Geschäftsführer der Gesellschaft die Verrechnung seiner Kaufpreisschuld gegen seinen Gehaltsanspruch zu ermöglichen. Es ist nichts dafür hervorgetreten, daß der Kläger zu 2 von diesem Recht nicht sogleich Gebrauch gemacht hätte. Bei dieser Sach- und Prozeßlage konnte das Berufungsgericht ohne weiteres annehmen, daß der Kläger zu 2 am 8. März 1958 auch mit der Verrechnung des Tätigkeitsentgelts des Ehemanns der Beklagten mit dem Kaufpreisanspruch der Gesellschaft gegen die Beklagte einverstanden gewesen sei.

Die Kläger halten das deshalb für unrichtig, weil der Kläger zu 2 am 8. März 1958 noch nicht gewußt habe, daß die Beklagte den Anspruch ihres Mannes durch Abtretung erworben habe, weil über die Abtretung eine mit dem 6. April 1958 datierte Urkunde vorliege und der Anspruch des Ehemanns der Beklagten auch gar nicht 11 000 DM betragen habe.

Die Beklagte wurde bei den Vereinbarungen vom 8. März 1958 von ihrem Ehemann vertreten. Es ist unstreitig, daß ihm bis zu diesem Tage aus seiner Tätigkeit als Verwaltungsbeirat ein vertraglicher Anspruch erwachsen war, der in Höhe von 7 000 DM offen war. Hieraus konnte das Berufungsgericht seine Feststellungen gewinnen, die Beklagte habe spätestens am 8. März 1958 dessen Forderung gegen die Klägerin zu 1 abgetreten erhalten, der Kläger zu 2 habe das an diesem Tage bereits gewußt und die Abtretungsurkunde vom 6. April 1958 und das Schreiben vom 9. April 1958 hätten lediglich dazu gedient, noch Belege für die bereits vollzogene Verrechnung zu beschaffen.

Die Kläger haben nur in Zweifel gezogen, ob dem Ehemann der Beklagten 4 000 DM mehr als die unstreitigen 7 000 DM zustanden. Einen Betrag von 4 000 DM hat der Ehemann der Beklagten für anwaltliche Vertretung in den Jahren 1957 und 1958 in dem Streit der Gesellschaft mit R. [REDACTED] und S. [REDACTED] und deren Hintermännern liquidiert. Hierzu sagt der Kläger zu 2 in dem Schreiben vom 9. April 1958, die Klägerin zu 1 habe den Ehemann der Beklagten mit 4 000 DM "Honorar und Auslagen in Sachen R. [REDACTED], G. [REDACTED] und S. [REDACTED] 57/58 lt. Vereinbarung" erkannt und bitte um gleichlautende Buchung. Wie bereits ausgeführt, durfte das Berufungsgericht dieses Schreiben als eine Wissenserklärung oder, wie das Landgericht sagt, als ein Selbstzeugnis, verwerten. Es konnte aus diesem Schreiben auch folgen, der Kläger zu 2 habe einen Betrag von 4 000 DM anerkannt, und das sei bereits am 8. März 1958 geschehen.

Nach alledem bestehen keine rechtlichen Bedenken gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, die Kaufpreisschuld der Beklagten sei durch Verrechnung getilgt worden.

B. Die GmbH darf mit der Einlageforderung grundsätzlich nur aufrechnen, wenn die Gesellschafterforderung fällig, liquide und vollwertig ist. Das gilt auch, wenn sie sich mit einem Gesellschafter über eine ihm durch § 19 Abs. 2 GmbHG verwehrte Aufrechnung einigt (BGHZ 15, 52, 57, 60).

Das Berufungsgericht meint, die Kläger hätten nicht hinreichend dargelegt, daß die gegen die Klägerin zu 1 gerichtete Forderung der Beklagten nicht vollwertig gewesen sei. Die Revision hält das für verfehlt und meint, die Beklagte sei als Widerklägerin dafür beweispflichtig, daß ihre Einlageverpflichtung getilgt sei.

Hierauf kommt es nicht an.

Die Kläger haben sich auf die Behauptung der Beklagten (S. 10 des Schriftsatzes vom 1. März 1961, Bl. 194 d.A.), die Forderung ihres Ehemanns sei vollwertig gewesen, nicht erklärt. Wenn diese Behauptung nicht den Tatsachen entspräche, konnte der Kläger zu 2 von seiner eigenen Kaufpreisschuld gleichfalls nicht frei geworden sein. Alsdann wäre auch unverständlich, wieso der Kläger zu 3 für den von ihm erworbenen Geschäftsanteil von 48 000 DM einen Preis von 50 000 DM zahlte. Bei dieser Sachlage konnte das Berufungsgericht davon ausgehen, daß die der Beklagten abgetretene Forderung ihres Ehemannes vollwertig war.

Für die Kaduzierung der Beklagten war darum kein Raum.

Die Revision erweist sich damit als unbegründet, wobei dahingestellt bleiben kann, ob die übrigen Bedenken der Beklagten gegen diese Maßnahme durchgreifen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Liesecke

Dr. Bukow

Dr. Schulze