BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 216/06

Verkündet am:
15. Oktober 2007
Boppel
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

GmbHG §§ 3 Abs. 2, 46 Nr. 2, 55; BGB §§ 119, 123

a) Abreden über ein als neben der Einlage zu erbringendes Aufgeld (Agio) sind bei der GmbH sowohl in statutarischer Form gemäß § 3 Abs. 2 GmbHG bzw. aufgrund formwirksamen Kapitalerhöhungsbeschlusses als auch ohne statutarische Grundlage durch rein schuldrechtlich wirkende Vereinbarung zulässig.

b) Ein in den satzungsändernden Kapitalerhöhungsbeschluss und die Übernahmeerklärung aufgenommenes statutarisches Agio wird als korporative Nebenleistungspflicht mit der Eintragung der Kapitalerhöhung in das Handelsregister verbindlich. Danach kann die Übernahmeerklärung auch in Bezug auf das Agio vom Inferenten nicht mehr wegen Willensmängeln gemäß §§ 119, 123 BGB angefochten werden.

c) Die auf § 46 Nr. 2 GmbHG oder inhaltsgleicher Satzungsregelung beruhende Beschlusskompetenz der Gesellschafter zur Einforderung sowohl der Geldeinlage selbst als auch eines darüber hinaus aufgrund statutarischer Festlegung zu leistenden Agio entfällt mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der GmbH. In diesem Fall ist der Insolvenzverwalter befugt, auch eine bis dahin noch nicht fällig gestellte Einlage- oder (Rest-)Agioforderung unmittelbar zur Masse einzufordern.

BGH, Urteil vom 15. Oktober 2007 - II ZR 216/06 - OLG Köln
LG Köln

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Oktober 2007 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Goette und die Richter Dr. Kurzwelly, Dr. Strohn, Dr. Reichart und Dr. Drescher

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Klägers werden das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 17. August 2006 aufgehoben und das Urteil der 22. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 28. Juli 2005 abgeändert.

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 53.685,65 € nebst 6 % Zinsen seit dem 1. Januar 2000 zu zahlen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger ist Insolvenzverwalter in dem am 1. August 2002 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen der K. Verlagsgesellschaft mbH (nachfolgend: Schuldnerin). Der Beklagte war als leitender Angestellter (Herstellungsleiter) für die Schuldnerin tätig; deren Gesellschafter waren bis Dezember 1999 die Eheleute L. und D. K. sowie die B. B.V. (nachfolgend B. B.V.). Diese beschlossen in Teil A der notariellen Urkunde vom 15. Dezember 1999 eine Kapitalerhöhung um 68.400,00 DM auf 1.402.000,00 DM. Die Inferenten hatten neben den zu

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

übernehmenden Stammeinlagen ein Aufgeld von 2.000,00 DM pro 100,00 DM Nennbetrag - jedoch abzüglich des jeweiligen Nennwerts des Geschäftsanteils - zu zahlen. Zur Übernahme wurden mit folgenden Stammeinlagen zugelassen: die B. B.V. mit 19.400,00 DM, P. F. mit 28.000,00 DM, Lu. Bi. mit 14.000,00 DM und der Beklagte mit 7.000,00 DM. Während die B. B.V. den Gesamtbetrag von Einlage und Aufgeld von 388.000,00 DM sofort in voller Höhe zu leisten hatte, mussten die drei neuen Gesellschafter - jeweils Angestellte der Schuldnerin - außer dem vollen Nennbetrag ihres Anteils nur einen Teilbetrag von circa 21 % des jeweiligen Aufgeldes sofort zahlen. Dementsprechend hatte der Beklagte auf den von ihm zu leistenden Gesamtbetrag von 140.000,00 DM den Nennbetrag seines Anteils von 7.000,00 DM und einen Teil des Aufgeldes von 28.000,00 DM sofort zu zahlen.

2 Hinsichtlich des restlichen Aufgeldes war für die drei neuen Gesellschafter jeweils Folgendes bestimmt:

> "Der restliche für das Aufgeld zu zahlende Betrag von ... DM ist zu zahlen, sobald die Geschäftsführung der "K. Verlagsgesellschaft mbH" nach einem entsprechenden Gesellschafterbeschluss dieser GmbH die Zahlung dieses Betrages anfordert, sei es, dass der Betrag in voller Höhe, sei es dass dieser in Höhe von Teilbeträgen eingefordert wird.
>
> Der jeweils offene Betrag ist vom 1. Januar 2000 bis zum Tage der Zahlung mit 6 % jährlich zu verzinsen; die Zinsen sind jeweils am Ende eines jeden Jahres zu zahlen, spätestens aber zum Zeitpunkt der Fälligkeit des von der Gesellschaft jeweils eingeforderten Betrages."

3 Sodann schloss die Gesellschaft in Teil B derselben Urkunde mit den zur Übernahme der neuen Stammeinlagen zugelassenen Gesellschaftern entsprechende Übernahmeverträge; hinsichtlich des Beklagten heißt es:

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

"Die Gesellschaft lässt zu

...

4. Herrn D. S. zur Übernahme einer neuen Stammeinlage von 7.000,-- DM; Herr D. S. übernimmt diese Stammeinlage hiermit und verpflichtet sich zur Zahlung der Beträge, die gemäß den Bestimmungen zu A dieser Urkunde von ihm zu entrichten sind."

4 Der Beklagte leistete den vertragsgemäß fälligen Betrag von 35.000,00 DM. Die Kapitalerhöhung wurde - einschließlich der in der notariellen Urkunde vom 15. Dezember 1999 außerdem vereinbarten Änderungen des Gesellschaftsvertrages - am 8. Februar 2000 in das Handelsregister eingetragen.

5 Der Kläger nimmt den Beklagten nach einer vergeblichen Zahlungsaufforderung vom 10. Dezember 2004 mit der Klage auf Leistung des restlichen Aufgeldes in Höhe von 53.685,65 € (= 105.000,00 DM) in Anspruch. Nach den Besprechungen der an der notariellen Vereinbarung beteiligten Personen sollten - unstreitig - die von den Inferenten anlässlich der Kapitalerhöhung jeweils geschuldeten Gesamtbeträge dem Wert der von ihnen übernommenen Geschäftsanteile entsprechen; von Seiten des Geschäftsführers K. war ihnen zudem ein Börsengang der Schuldnerin für das Jahr 2000 in Aussicht gestellt worden. Der Beklagte hat nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens das Gesellschaftsverhältnis gekündigt und im Prozess die Anfechtung der Anteilsübernahme mit der Behauptung erklärt, die Geschäftsanteile hätten schon zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses einen weitaus geringeren als den dort zugrunde gelegten Wert gehabt; auch seien die der Vereinbarung zugrunde gelegten Jahresabschlüsse unrichtig gewesen.

6 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der - von dem Senat zugelassenen - Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

7 Die Revision des Klägers ist begründet und führt unter Aufhebung bzw. Abänderung der vorinstanzlichen Entscheidungen zur antragsgemäßen Verurteilung des Beklagten.

8 Der Kläger hat gegen den Beklagten aus dem im Zuge der Kapitalerhöhung vom 15. Dezember 1999 vereinbarten Übernahmevertrag einen fälligen Anspruch auf Zahlung des restlichen Aufgeldes in Höhe von 53.685,65 € nebst Zinsen.

9 I. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner gegenteiligen Auffassung ausgeführt:

10 Der Anspruch auf Leistung des restlichen Aufgeldes sei nicht fällig, weil der nach der notariellen Vereinbarung für die Einforderung notwendige Gesellschafterbeschluss nicht vorliege und vom Kläger als Insolvenzverwalter auch nicht ersetzt werden könne. Von dem vertraglich vorgesehenen Beschlusserfordernis gemäß § 46 Abs. 2 GmbHG könne während des Insolvenzverfahrens nur bezüglich der - hier allerdings bereits erfüllten - Stammeinlageforderungen selbst, nicht jedoch hinsichtlich des lediglich als schuldrechtliche, nicht statutarische Nebenleistung gemäß § 3 Abs. 2 GmbHG vereinbarten Agio abgesehen werden. Die Weigerung der betroffenen Gesellschafter zur Herbeiführung eines entsprechenden Beschlusses sei auch nicht treuwidrig, zumal der erworbene Geschäftsanteil entgegen der übereinstimmenden Annahme der Gesellschafter bereits bei Abschluss des Übernahmevertrages tatsächlich nicht werthaltig gewesen sei.

11 II. Diese Beurteilung hält revisionsrechtlicher Nachprüfung nicht stand.

12 Der Kläger hat gegen den Beklagten aus der in der notariellen Urkunde vom 15. Dezember 1999 getroffenen Aufgeldvereinbarung, die als Nebenleistungsabrede im Sinne von § 3 Abs. 2 GmbHG durch Aufnahme in den satzungsändernden Kapitalerhöhungsbeschluss und die Übernahmeerklärung mit der Eintragung im Handelsregister statutarisch verbindlich geworden ist, einen Anspruch auf Zahlung des restlichen Aufgeldes von 53.685,65 €, der aufgrund der Anforderung des Klägers nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens auch ohne vorherigen Gesellschafterbeschluss fällig geworden ist.

13 1. a) Das Aufgeld (Agio), das der Beklagte hier als Erwerber von GmbH-Anteilen über deren Nennwert hinaus an die Schuldnerin zu erbringen hatte, war zwar - wovon das Berufungsgericht im Ansatz zutreffend ausgeht - anders als im Aktienrecht (vgl. dort § 54 Abs. 1 AktG) nicht Teil der gläubigerschützenden Einlagenaufbringungspflicht (vgl. dazu eingehend: Priester, FS Marcus Lutter, 617, 632 ff.). Gleichwohl sind derartige Abreden über ein als Nebenleistung zu erbringendes Agio sowohl in statutarischer Form gemäß § 3 Abs. 2 GmbHG bzw. aufgrund formwirksamen Kapitalerhöhungsbeschlusses als auch ohne statutarische Grundlage durch rein schuldrechtlich wirkende Vereinbarung zulässig (vgl. BayObLG, ZIP 2002, 1484; dazu Hermanns, ZIP 2003, 788 ff.; Wagner, DB 2004, 293) und dann auch rechtlich verbindlich. Eine derartige noch ausstehende Restaufgeldverbindlichkeit kann in beiden Gestaltungsformen in der Insolvenz der Gesellschaft als zur Insolvenzmasse der GmbH im Sinne des § 35 InsO zählendes Vermögen, sofern es - wie hier - zur Befriedigung der Gläubiger benötigt wird, vom Insolvenzverwalter eingefordert werden.

14 b) Entgegen der Ansicht der Vorinstanzen hat sich hier der Beklagte - wie auch die anderen zur Übernahme der neuen Stammeinlagen zugelassenen Mitgesellschafter - anlässlich der Kapitalerhöhung vom 15. Dezember 1999 statutarisch bindend gegenüber der Schuldnerin zur Leistung eines Aufgeldes

verpflichtet. Die gegenteilige Annahme der Vorinstanzen, die Agioabrede sei von den Beteiligten "nicht in der Satzung der Insolvenzschuldnerin verankert" worden, ist offensichtlich rechtsirrig.

15 Ausweislich der notariellen Urkunde vom 15. Dezember 1999 wurde das von dem Beklagten und den anderen Inferenten neben der Einlage zu erbringende Aufgeld als sog. korporatives Agio in den satzungsändernden (vgl. § 3 Abs. 1 Nr. 3 GmbHG) Kapitalerhöhungsbeschluss und daneben auch in die Übernahmeerklärung aufgenommen (vgl. §§ 55, 53, 54 GmbHG); auf der Grundlage dieser notariellen Urkunde, die darüber hinaus auch weitergehende Satzungsänderungen enthielt, wurde die Kapitalerhöhung im Februar 2000 in das Handelsregister eingetragen und damit - auch in Bezug auf die korporativen Nebenleistungspflichten - verbindlich (vgl. Priester aaO S. 633; ders. in Scholz, GmbHG 9. Aufl. § 55 Rdn. 27, 83; Zöllner in Baumbach/Hueck, GmbHG 18. Aufl. § 55 Rdn. 10, 13, 33). Soweit es um die der Anmeldung der Kapitalerhöhung beizufügende vollständige Neufassung des Satzungswortlauts (§ 54 Abs. 1 Satz 2 GmbHG) geht, war neben dem eigentlichen Kapitalerhöhungsbeschluss ein zusätzlicher Beschluss über die redaktionelle Anpassung des Gesellschaftsvertrages an die beschlossene Erhöhung nicht erforderlich (vgl. dazu Priester in Scholz aaO § 55 Rdn. 36 m.w.Nachw.); etwaige Mängel in Bezug auf diese der Anmeldung beizufügenden Urkunden nach § 55 Abs. 1 Satz 2 GmbHG hätten auf die Wirksamkeit der Eintragung keinen Einfluss (Zöllner in Baumbach/Hueck aaO § 55 Rdn. 43; § 57 Rdn. 7).

16 2. Die statutarisch verbindliche Resteinlageschuld des Beklagten gegenüber der Schuldnerin wurde - entgegen der Ansicht der vorinstanzlichen Gerichte - mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens aufgrund der Anforderung durch den Kläger als Insolvenzverwalter fällig, ohne dass es zuvor noch eines entspre-

chenden Gesellschafterbeschlusses - wie in der notariellen Vereinbarung vom 15. Dezember 1999 an sich vorgesehen - bedurft hätte.

17 a) Allerdings entscheidet die Gesellschafterversammlung - auch ohne dahingehende vertragliche Vereinbarung - grundsätzlich nach § 46 Nr. 2 GmbHG über die Einforderung von Geldeinlagen; nach zutreffender Ansicht gilt dies nicht nur für die Stammeinlage selbst, sondern auch für ein darüber hinaus zu leistendes Aufgeld (Scholz/K. Schmidt, GmbHG 9. Aufl. § 46 Rdn. 51; Hüffer in Großkomm.z.GmbHG § 46 Rdn. 30).

18 b) Mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens entfällt jedoch für den Insolvenzverwalter bei der Einforderung ausstehender Einlageforderungen die Notwendigkeit der Einholung eines Gesellschafterbeschlusses gemäß § 46 Nr. 2 GmbHG (RGZ 76, 434, 438 f.; Scholz/K. Schmidt aaO § 46 Rdn. 53; Hüffer aaO § 46 Rdn. 30; Hachenburg/Ulmer, GmbHG 8. Aufl. § 63 Rdn. 85). Denn mit der Verfahrenseröffnung geht das Recht, die zur Insolvenzmasse der GmbH im Sinne des § 35 InsO zählende Forderung geltend zu machen, auf den Insolvenzverwalter über; mit dem Wegfall der bisherigen Rechtszuständigkeit entfällt auch die Kompetenz der Gesellschafterversammlung. Sobald die Liquidität für die Gläubigerbefriedigung im Rahmen des Insolvenzverfahrens zur Verfügung stehen muss, ist der Zufluss des Eigenkapitals nicht mehr Gegenstand des unternehmerischen Ermessens. Dementsprechend ist der Insolvenzverwalter an gesetzliche oder satzungsrechtliche Einschränkungen, die Art oder Zeitpunkt der Geltendmachung der Ansprüche betreffen und ihre Durchsetzung erschweren, nicht gebunden.

19 Diese Grundsätze sind im Stadium des eröffneten Insolvenzverfahrens auf das Agio in der vorliegenden Ausgestaltung als statutarische Nebenleistungspflicht auch dann übertragbar, wenn - wie das Oberlandesgericht gemeint

hat - das Agio zumindest im Grundsatz nicht in erster Linie dem alleinigen Gläubigerschutz dient, sondern im Interesse der Gesellschaft liegt. Denn das Agio verliert seine primäre Funktion als in die freie Kapitalrücklage einstellbares, nicht gebundenes Eigenkapital jedenfalls dann, wenn die Gesellschaft - wie hier - in die Insolvenz geraten ist. Dementsprechend entfällt in dieser Situation auch hinsichtlich des Agio die Notwendigkeit eines Einforderungsbeschlusses der Gesellschafterversammlung aufgrund des § 46 Nr. 2 GmbHG oder - wie hier - einer entsprechenden statutarischen Vereinbarung.

20 Danach war die zunächst vertraglich gestundete Restagioforderung der Gesellschaft aufgrund der durch den Kläger als Insolvenzverwalter ausgesprochenen Anforderung fällig.

21 3. Die Verpflichtung des Beklagten zur Zahlung des Aufgeldes ist nicht durch die Anfechtung der Übernahmeerklärung vom 15. Dezember 1999 oder aufgrund der vom Beklagten nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens ausgesprochenen Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses entfallen.

22 a) Die statutarische Vereinbarung des Agio ist zumindest nach ihrem Verbindlichwerden durch Eintragung der Kapitalerhöhung - wie hier - nicht mehr nach den Regeln des BGB in Bezug auf etwaige Mängel der Übernahmeerklärung mit Erfolg zu beseitigen. Das gilt aus Gründen des Gläubigerschutzes sowohl für die Anfechtbarkeit der Übernahmeerklärung wegen Irrtums oder arglistiger Täuschung (§§ 119, 123 BGB) als auch für andere Willensmängel, wie etwa Scheinerklärungen (vgl. insbesondere RGZ 82, 376, 377 ff.; Scholz/Priester aaO § 57 Rdn. 50; Hachenburg/Ulmer aaO § 57 Rdn. 48 - jew. m.w.Nachw.).

23 b) Auch durch Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses oder Austritt aus wichtigem Grund kann sich der Beklagte jedenfalls nach Eröffnung des In-

solvenzverfahrens nicht mehr einseitig von der wirksam vereinbarten gesellschaftsvertraglichen Nebenpflicht zur Leistung des Restaufgeldes lösen.

24 c) Daher kommt es auf die diesbezüglichen Beweisantritte des Beklagten (Vernehmung seiner Mitinferenten) zu den Besprechungen bzw. Zusagen des Geschäftsführers der Beklagten im Zusammenhang mit dem Kapitalerhöhungsbeschluss - die im Übrigen von dem Mitinferenten Bi. im Parallelverfahren (II ZR 217/06) teilweise erheblich abweichend von dem Beklagtenvorbringen vorgetragen worden sind - aus Rechtsgründen nicht an.

25 4. Der Zinsanspruch ergibt sich aus der vertraglichen Abmachung in der notariellen Urkunde vom 15. Dezember 1999 (A. 4 c Abs. 4), wonach der jeweils offene Betrag bereits ab 1. Januar 2000 bis zum Tage der Zahlung mit 6 % jährlich zu verzinsen ist.

26 III. Da die Sache auf der Grundlage des festgestellten Sachverhältnisses zur Endentscheidung reif ist, hatte der Senat unter Aufhebung des angefochtenen Urteils in der Sache selbst durch antragsgemäße Verurteilung des Beklagten zu entscheiden (§§ 562, 563 Abs. 3 ZPO).

Goette Kurzwelly Strohn

Reichart Drescher

Vorinstanzen:
LG Köln, Entscheidung vom 28.07.2005 - 22 O 47/05 -
OLG Köln, Entscheidung vom 17.08.2006 - 18 U 174/05 -