BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

II ZR 17/10

Verkündet am:
12. April 2011
Vondrasek
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

GmbHG § 56 Abs. 2, § 19 Abs. 4

a) Wenn mit der Bareinlage ein Darlehen abgelöst wird, für dessen Rückzahlung sich der Inferent verbürgt hat, leistet er nicht verdeckt eine Sacheinlage.

b) In der Tilgung eines vom Ehegatten des Inferenten gewährten Darlehens mit der Bareinlage liegt eine verdeckte Sacheinlage, wenn das Darlehen wirtschaftlich vom Inferenten gewährt wurde oder die Einlage mit Mitteln bewirkt wird, die dem Inferenten vom Ehegatten zur Verfügung gestellt worden sind. Das Näheverhältnis des Inferenten zum Darlehensgeber genügt nicht.

BGH, Urteil vom 12. April 2011 - II ZR 17/10 - OLG Nürnberg
LG Nürnberg-Fürth

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. April 2011 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Bergmann und die Richterin Caliebe sowie die Richter Dr. Drescher, Born und Sunder

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen der Beklagten wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 24. September 2008 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Beklagten waren hälftig Gesellschafter der B. GmbH (im Folgenden: Schuldnerin). Mit notariellem Vertrag vom 22. Dezember 2004 verkauften die Beklagten ihre Geschäftsanteile an der Schuldnerin in Höhe von jeweils 26.000 € und zwei durch eine Kapitalerhöhung noch zu schaffende Geschäftsanteile in Höhe von jeweils 324.000 € zu einem

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

bis 31. März 2005 zahlbaren Kaufpreis von 1,25 Mio. € an den Käufer K. . Ein Teil des Kaufpreises in Höhe von 648.000 € war auf ein Konto der Schuldnerin zu zahlen, je 201.000 € an die Beklagten und weitere 200.000 € auf ein Notaranderkonto. Der Käufer sollte dafür einstehen, dass Sicherheiten, die die Beklagten für Verbindlichkeiten der Gesellschaft gegenüber der Sparkasse N. und der H. bank gestellt hatten, nach Kaufpreisfälligkeit ersetzt sowie Darlehen, die die Ehefrauen der Beklagten der Gesellschaft gegeben hatten, nach Kaufpreisfälligkeit vorzeitig zurückgeführt würden.

2 Am 17. März 2005 beschlossen die Beklagten die Erhöhung des Stammkapitals der Schuldnerin um 648.000 € auf 700.000 € und übernahmen jeweils eine neue Stammeinlage von 324.000 €, die bis spätestens 31. März 2005 einzuzahlen war. Die Beklagten traten die bestehenden Geschäftsanteile und die neu geschaffenen Stammeinlagen an den Käufer sowie ihre Kaufpreisforderungen gegen diesen in Höhe von 648.000 € erfüllungshalber für die Einzahlungsverpflichtungen an die Schuldnerin ab. Gleichzeitig wurden die Beklagten als Geschäftsführer abberufen und der Käufer wurde zum neuen Geschäftsführer bestellt.

3 Die Beklagten und der Käufer schlossen am 6. Mai 2005 eine Nachtragsvereinbarung, mit der die Fälligkeit der neuen Stammeinlagen auf den 30. Juni 2005 verschoben wurde. Der Kaufpreis sollte insgesamt an die Beklagten gezahlt werden.

4 Am 13. Mai 2005 überwies der Käufer je 525.000 € an die Beklagten, die ihrerseits als Leistungen auf die Kapitalerhöhung jeweils 324.000 € an die Gesellschaft zahlten. Nach dem Eingang der Beträge auf dem Geschäftskonto der Schuldnerin wurden per Überweisung die Darlehensverbindlichkeiten gegenüber den Ehefrauen der Beklagten in Höhe von 76.846,52 € getilgt, außerdem

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

Bankverbindlichkeiten bei der H. bank in Höhe von 240.000 € und in Höhe von 115.580,51 € (46.176,64 € und 69.403,87 €) bei der Sparkasse N. . Für die Rückzahlung der Bankverbindlichkeiten bei der H. bank und der Sparkasse N. hatten sich die Beklagten neben Sicherheiten, die die Schuldnerin geleistet hatte, verbürgt.

5 Die Kapitalerhöhung wurde am 27. Mai 2005 in das Handelsregister eingetragen.

6 Die Schuldnerin hat von den Beklagten Zahlung von jeweils 216.213,52 €, der Hälfte von 432.427,03 € (76.846,52 € und 355.580,51 €), mit der Begründung verlangt, die Einzahlungsverpflichtungen auf die Stammeinlage seien nicht erfüllt worden; hilfsweise hat sie geltend gemacht, die Schuldentilgung verstoße gegen die Kapitalerhaltungsgrundsätze, weil die Gesellschaft bereits im Dezember 2004 überschuldet gewesen sei. Das Landgericht hat die Beklagten zur Zahlung von jeweils 38.423,26 € verurteilt. Das Berufungsgericht hat die Beklagten unter Zurückweisung ihrer Berufungen auf die Berufung der Schuldnerin zur Zahlung jeweils weiterer 177.790,26 € verurteilt. Dagegen richten sich die vom erkennenden Senat zugelassenen Revisionen der Beklagten, die ihre Klagabweisungsanträge weiter verfolgen.

7 Während des Revisionsverfahrens wurde über das Vermögen der Schuldnerin das Insolvenzverfahren eröffnet und der Kläger zum Insolvenzverwalter bestellt. Der Kläger hat die Aufnahme des Rechtsstreits erklärt.

Entscheidungsgründe:

8 Die Revisionen der Beklagten haben Erfolg. Sie führen zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

9 I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Beklagten hätten ihre Einlagen auf die Kapitalerhöhung nicht geleistet, weil die Leistungen nicht zur endgültigen freien Verfügung der Geschäftsführung erfolgt seien. Die Beklagten hätten nicht substantiiert dargelegt, dass die Gesellschaft - wenn die Leistung an Gläubiger der Gesellschaft direkt erfolgt wäre - eine wertgleiche Deckung erhalten hätte. Die Tilgung der Bankverbindlichkeiten sei den Beklagten zugute gekommen, weil ihre Bürgenhaftung entfallen sei. Sie hätten damit nur ihren durch die Inanspruchnahme aus der Bürgschaft aufschiebend bedingten Bürgenregressanspruch gegen die Gesellschaft eingebracht. Die Tilgung der Verbindlichkeiten der Ehefrauen mit Mitteln der Kapitalerhöhung erscheine wegen eines wirtschaftlichen Näheverhältnisses und der Möglichkeit einer entsprechenden wirtschaftlichen Zurechnung bedenklich. Bei einer Zusammenschau dieser Gesichtspunkte könnten die Überweisungen der Beklagten an die Gesellschaft vom 13. Mai 2005 nicht als endgültig zur freien Verfügung der Geschäftsführung bewertet werden.

10 II. Das Urteil hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

11 1. Rechtsfehlerhaft stellt das Berufungsgericht die Leistung der Einlage an die Gesellschaft und die absprachegemäße Weiterleitung an Gläubiger der Gesellschaft einer Direktzahlung des Einlagebetrags an Gesellschaftsgläubiger gleich.

12 Bei der unmittelbaren Leistung der Einlage an Dritte liegt nach der Rechtsprechung des Senats keine Leistung der Mindesteinlage zur freien Verfügung der Geschäftsführung (§ 8 Abs. 2 Satz 1 GmbHG) vor (BGH, Urteil vom 18. März 2002 - II ZR 363/00, BGHZ 150, 197, 200). Die Einlageschuld wird selbst bei Einverständnis des Geschäftsführers mit dem abgekürzten Leistungsweg jedenfalls dann nicht getilgt, wenn die Forderung des Dritten gegen die Gesellschaft, mit der die Zahlung des Inferenten verrechnet wird, nicht vollwertig ist (vgl. BGH, Urteil vom 25. November 1985 - II ZR 48/85, ZIP 1986, 161, 162). Dagegen geschieht die Befriedigung des Gesellschaftsgläubigers bei der Weiterleitung der an die Gesellschaft geleisteten Einlagezahlung in Ausübung der freien Verfügungsmacht der Geschäftsführung (BGH, Urteil vom 29. Januar 2001 - II ZR 183/00, ZIP 2001, 513, 515). Verwendungsabsprachen sind in diesem Fall unschädlich, soweit die Einlage nicht unmittelbar oder mittelbar an den Gesellschafter zurückfließt (BGH, Urteil vom 2. Dezember 2002 - II ZR 101/02, BGHZ 153, 107, 110; Urteil vom 12. Februar 2007 - II ZR 272/05, BGHZ 171, 113 Rn. 10; Urteil vom 22. März 2010 - II ZR 12/08, BGHZ 185, 44 Rn. 14 - ADCOCOM).

13 Danach steht die absprachegemäße Weiterüberweisung der eingezahlten Beträge der wirksamen Leistung der Einlage nicht entgegen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben die Beklagten die geschuldete Einlage auf ein Geschäftskonto der Schuldnerin eingezahlt. Die Darlehen ihrer Ehefrauen und die Bankdarlehen wurden durch Überweisung von diesem Konto getilgt. Selbst wenn - wozu das Berufungsgericht keine Feststellungen getroffen hat - das Geschäftskonto der Schuldnerin im Soll gestanden hätte, wurde die Einlage mit der Überweisung auf dieses Konto wirksam geleistet. Bei der Leistung der Einlage auf ein debitorisches Bankkonto liegt eine Leistung zur freien Verfügung der Geschäftsführung vor, wenn die Bank eine neue Verfügung über

den gutgeschriebenen Betrag zulässt (BGH, Urteil vom 8. November 2004 - II ZR 362/02, ZIP 2005, 121, 122). Wie die Überweisungen an die Ehefrauen der Beklagten, an die Sparkasse N. und die H. bank zeigen, konnte die Geschäftsführung der Schuldnerin über die gutgeschriebenen Beträge verfügen.

14 2. Die Erfüllung der Einlageschuld scheitert auch nicht daran, dass die Beklagten statt der Bareinlage infolge der Ablösung der Bankdarlehen verdeckt eine Sacheinlage einbrachten. Die Beklagten haben nicht - wie das Berufungsgericht meint - verdeckt ihre Bürgenregressforderung als Sacheinlage eingebracht. Wenn mit der Bareinlage ein Darlehen abgelöst wird, für dessen Rückzahlung sich der Inferent verbürgt hat, leistet er nicht verdeckt eine Sacheinlage (vgl. BGH, Urteil vom 18. März 2002 - II ZR 363/00, ZIP 2002, 799, 801, insoweit nicht in BGHZ 150, 197 abgedruckt; offengelassen bei BGH, Urteil vom 24. September 1990 - II ZR 203/89, ZIP 1990, 1400, 1401). Der künftige Regressanspruch des Bürgen ist nicht sacheinlagefähig. Es handelt sich nicht um eine bereits entstandene „Altforderung", sondern um eine Forderung, die erst werthaltig entsteht, wenn der Bürge an den Gläubiger zahlt, und die damit aufschiebend bedingt ist (MünchKommBGB/Habersack, 5. Aufl., § 774 Rn. 20). Aufschiebend bedingte Forderungen sind, jedenfalls solange die Bedingung nicht eingetreten ist und der Bedingungseintritt auch nicht überwiegend wahrscheinlich ist, keine tauglichen Sacheinlagegegenstände, weil ihre Entstehung ungewiss ist und dem Anspruch kein wirtschaftlicher Wert zukommt (Ulmer, GmbHG, § 5 Rn. 55; Scholz/H.Winter/Westermann, GmbHG, 10. Aufl., § 5 Rn. 47; MünchKommGmbHG/Märtens, § 5 Rn. 117). Mit der Ablösung der gesicherten Darlehen steht vielmehr fest, dass der Regressanspruch nicht mehr zur Entstehung gelangen kann.

15 3. Die Tilgung der von den Ehefrauen der Beklagten gewährten Darlehen ist entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht allein wegen des Näheverhältnisses eine verdeckte Sacheinlage. In der Tilgung eines vom Ehegatten des Inferenten gewährten Darlehens mit der Bareinlage liegt eine verdeckte Sacheinlage durch Einbringung eines (Gesellschafter-)Darlehens, wenn es wirtschaftlich vom Inferenten gewährt wurde oder die Einlage mit Mitteln bewirkt wird, die dem Inferenten vom Ehegatten zur Verfügung gestellt worden sind (vgl. BGH, Urteil vom 18. Februar 1991 - II ZR 104/90, BGHZ 113, 335, 345 f.; Urteil vom 15. Januar 1990 - II ZR 164/88, BGHZ 110, 47, 67; MünchKommGmbHG/Märtens, § 19 Rn. 212; Pentz in Rowedder/Schmidt-Leithoff, GmbHG, 5. Aufl., § 19 Rn. 152). Ein Näheverhältnis des Inferenten zum Darlehensgeber allein genügt nicht.

16 Die Einlage wurde nicht mit Mitteln bewirkt, die den Beklagten von ihren Ehefrauen zur Verfügung gestellt wurden, sondern mit Mitteln aus dem Kaufvertrag. Dass die Darlehen der Ehefrauen aus Mitteln der Beklagten gewährt worden sind, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt.

17 III. Die Sache ist zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, weil sie noch nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 563 ZPO).

18 1. Es sind noch Feststellungen zur Behauptung des Klägers zu treffen, die Darlehen der Ehefrauen der Beklagten seien wirtschaftlich von den Beklagten erbracht worden. Wenn das zutrifft, kann in der Rückzahlung der Darlehen eine verdeckte Sacheinlage durch die Beklagten liegen. In diesem Fall hätte das Berufungsgericht den Wert der Rückzahlungsforderung im Zeitpunkt der Anmeldung der Kapitalerhöhung zur Eintragung in das Handelsregister am

24. Mai 2005 auf die fortbestehende Einlageverpflichtung anzurechnen (§ 56 Abs. 2, § 19 Abs. 4 Satz 3 GmbHG, § 3 Abs. 4 Satz 1 EGGmbHG).

19 2. Von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig hat das Berufungsgericht keine Feststellungen zu der Behauptung des Klägers getroffen, die Schuldnerin sei in der Krise, jedenfalls bereits seit Januar 2005 überschuldet gewesen und die Bürgschaften der Beklagten hätten aus diesem Grund eigenkapitalersetzenden Charakter gehabt. Wenn die Gesellschaft einen so besicherten Kredit anstelle der Gesellschafter zurückführte, leistete sie eine nach den Rechtsprechungsregeln verbotene Rückzahlung an die Gesellschafter entsprechend §§ 30, 31 GmbHG a.F., weil diese durch die Tilgung der Forderung von ihrer Sicherungspflicht befreit wurden (vgl. BGH, Urteil vom 14. März 2005

- II ZR 129/03, ZIP 2005, 659, 660 m.w.N.). Dabei wird das Berufungsgericht gegebenenfalls zu berücksichtigen haben, ob eine Überschuldung durch die Kapitalerhöhung beseitigt wurde.

Bergmann Caliebe Drescher

Born Sunder

Vorinstanzen:
LG Nürnberg-Fürth, Entscheidung vom 06.09.2007 - 1 HKO 8155/06 -
OLG Nürnberg, Entscheidung vom 24.09.2008 - 12 U 2075/07 -