
Datum: 15.11.2005
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 27. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 27 U 88/05
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2005:1115.27U88.05.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 12 O 196/04

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 12. April 2005 verkündete Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Bochum teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 9.484,46 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszins seit dem 29.12.2004 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen der Kläger 34 % und die Beklagte 66 %. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Kläger.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe:

1

A.

2

Der 1996 verstorbene und von ihr allein beerbte Ehemann der Beklagten war mit einem Anteil von 1.000 DM neben einer Frau O mit einem Anteil von 49.000 DM Gründungsgesellschafter der 1994 gegründeten späteren Insolvenzschuldnerin, einer GmbH. Die Einlagen waren sofort fällig. In Höhe eines Teilbetrages von 28.000 DM leistete Frau O – wie in zweiter Instanz unstreitig ist – ihre Einlage nicht wirksam. Der im Jahre 2001 zum Insolvenzverwalter der Insolvenzschuldnerin bestellte Kläger führte deshalb gegen Frau O das Kaduzierungsverfahren durch, erwirkte gegen sie ein Versäumnisurteil auf Zahlung des Betrages von jetzt 14.316,17 € und versuchte erfolglos die Vollstreckung.

Der Kläger nimmt nunmehr die Beklagte als Erbin ihres Mannes gem. § 24 GmbHG auf die fehlende Stammeinlage in Anspruch. Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Mit ihrer Berufung begehrt die Beklagte die Abweisung der Klage, soweit sie zur Zahlung von mehr als 9.484,46 € nebst Zinsen verurteilt worden ist. Denn – so meint sie – in Höhe des Restbetrages könne der Kläger sich durch Aufrechnung gegen eine unstreitig als Masseverbindlichkeit bestehende Gehaltsforderung der Frau O befriedigen. Zum anderen begehrt sie, soweit sie verurteilt worden ist, den Vorbehalt der beschränkten Erbenhaftung.

B. 5

Die zulässige Berufung ist teilweise begründet. 6

I. 7

Der Kläger hat gegen die Beklagte den vom Landgericht zuerkannten Anspruch gem. § 24 GmbHG in der Höhe nicht, in der der Gesellschafterin O ein Masseanspruch gegen die Insolvenzschuldnerin (auf Zahlung von Geschäftsführergehalt für die Zeit nach Insolvenzeröffnung) zusteht, somit in Höhe von 4.831,71 €.

1. 9

Der Kläger kann die Forderung auf die rückständige Stammeinlage in dieser Höhe allerdings nicht ohne weiteres durch Aufrechnung gegenüber der Frau O einziehen (§ 24 S. 1 GmbHG). Denn im Hinblick auf das Erfordernis realer Kapitalaufbringung darf mit Forderungen auf Zahlungen auf die Stammeinlage nicht uneingeschränkt aufgerechnet werden. Es darf insbesondere nur gegen vollwertige, fällige und liquide Forderungen aufgerechnet werden. Entgegen der Ansicht des Landgerichts kann zwar hinsichtlich der Vergütungsforderung der Frau O deren Vollwertigkeit nicht mit der Begründung verneint werden, sie sei nur in Höhe der Insolvenzquote realistisch. Denn es handelt sich bei ihr gerade nicht um eine einfache Insolvenzforderung, sondern vielmehr um eine Masseverbindlichkeit, die vorab aus der vorhandenen Masse zu befriedigen ist (§ 53 InsO). Aber auch die vorhandene Masse reicht zurzeit nicht aus, die Forderung der Frau O vollständig zu befriedigen. Das wäre erst dann der Fall, wenn die Beklagte – was bisher nicht geschehen ist – den mit der Berufung nicht angegriffenen Teil der Klageforderung zur Masse gezahlt hätte, weil erst dann mehr Masse vorhanden wäre als insgesamt an Masseverbindlichkeiten bestehen.

2. 11

Es entspricht jedoch allgemeiner Meinung, dass der Insolvenzverwalter (ebenso wie der Liquidator) Einlagen stets nur insoweit einfordern darf, wie er sie zur Befriedigung von Gläubigern benötigt (vgl. Scholz/Schmidt, GmbHG, 8. A., § 63 Rn. 59; 9. A., § 69 Rn. 29; Baumbach/Hueck/Fastrich, GmbHG, 17. A., § 24 Rn. 9). Das ist hinsichtlich des noch mit der Berufung angegriffenen Betrages nicht der Fall: Dieser Betrag kann für die 12

Insolvenzgläubiger oder andere Massegläubiger nie mehr benötigt werden. Letztere können durch die von der Beklagten eingeforderten 9.484,46 € vollständig befriedigt werden. Ersteren können die weiteren 4.831,71 € nie zu Gute kommen, da vorrangig Frau O mit ihrer Masseforderung hieraus zu befriedigen wäre. Und für die Befriedigung dieser Forderung sind sie nicht notwendig, weil der Kläger dasselbe durch Aufrechnung gegenüber Frau O erreichen kann, sobald nur die titulierten 9.484,46 € gezahlt sind. Diese Aufrechnung führt mit anderen Worten nie zu einer Benachteiligung anderer Insolvenz- oder Massegläubiger. Die Beklagte kann den Kläger damit in der vorliegenden Situation hierauf verweisen.

Unerheblich ist, dass nach Auffassung des Klägers Frau O ihre Forderung offensichtlich abgetreten habe, was daraus folge, dass sie sie in ihrer eidesstattlichen Versicherung am 21.6.2002 nicht angegeben habe. Denn das hinderte eine Aufrechnung nicht (§§ 407, 406 BGB). 13

II. 14

Die erstmals in der Berufungsinstanz erhobene Einrede der beschränkten Erbenhaftung hat demgegenüber keinen Erfolg. Sie kann jedenfalls nach § 531 Abs. 2 ZPO nicht mehr berücksichtigt werden, weil keiner der dort genannten Zulassungsgründe vorliegt. 15

Es handelt sich bei dieser Einrede um ein Verteidigungsmittel im Sinne von § 531 Abs. 2 ZPO (ebenso Zöller/Stöber, 25. A., § 780 ZPO, OLG Düsseldorf, FamRZ 2004, 1222 m.w.N.; ebenso zur Verjährungseinrede OLG Frankfurt, OLGR 2004, 249; a.A. zur Verjährungseinrede OLG Karlsruhe, OLGR 2005, 42). Denn der Begriff der neuen Angriffs- und Verteidigungsmittel ist nach dem bisherigen Recht auszulegen (BGH, NJW 2004, 2825, 2827; BGH NJW 2005, 291, 292, jeweils m.w.N.). Das folgt zum einen aus der gleichen Wortwahl wie in § 282 ZPO, wo als ein Beispielsfall ("insbesondere") ausdrücklich Einreden erwähnt sind, zum anderen aus der Entstehungsgeschichte (vgl. BGH aaO.) und schließlich damit übereinstimmend aus dem Sinn der Vorschrift: Die mit der ZPO-Reform bezweckte Entlastung der Berufungsgerichte durch Konzentration des Streitstoffes auf die erste Instanz will den Beklagten dazu nötigen, sich bereits in der ersten Instanz zu entscheiden, welche Einreden er erhebt. Dem stehen keinerlei widerstreitende Gerechtigkeitsabwägungen entgegen, die zu einer anderen Auslegung führen könnten: Kennzeichen einer Einrede ist, dass ihre Berücksichtigung davon abhängt, dass ihr Inhaber sich auf sie beruft, wozu er berechtigt ist, aber in keiner Weise gegen seinen Willen veranlasst werden kann. Sieht ein Beklagter von der Erhebung einer Einrede ab, ist das verurteilende Urteil in jeder Hinsicht auch objektiv materiell richtig. Diese Situation ist daher nicht vergleichbar mit Urteilen, die bestimmte Tatsachen bei ihrer rechtlichen Würdigung etwa weil sie von niemandem vorgetragen sind – nicht berücksichtigen. 16

V. 17

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 ZPO. Soweit die Berufung keinen Erfolg hat, fällt das nicht ins Gewicht und verursacht keine Kosten, weil die Einrede der beschränkten Erbenhaftung zurzeit angesichts der von der Beklagten selbst eingeräumten mangelnden Dürftigkeit des Nachlasses keine eigenständige wirtschaftliche Bedeutung hat und den Streitwert des Berufungsverfahrens nicht erhöht. Hierzu wird auf den Streitwertbeschluss vom heutigen Tage verwiesen. 18

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO. 19

20

Die Voraussetzungen zur Zulassung der Revision (§ 543 Abs. 2 ZPO) liegen nicht vor. Zwar ist es höchstrichterlich noch nicht ausdrücklich geklärt, ob Einreden Verteidigungsmittel im Sinne von § 531 Abs. 2 ZPO sind und die obergerichtliche Rechtsprechung ist hierzu nicht einheitlich. Jedoch kann die Frage im vorliegenden Fall nicht in einem Revisionsverfahren geklärt werden, da die Beklagte nach ihren eigenen Angaben zum Umfang des Nachlasses durch die teilweise Zurückweisung der Berufung nicht beschwert ist. Die übrigen entscheidungserheblichen Rechtsfragen sind dagegen bereits geklärt.
