
Datum: 20.12.2001
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 18. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 18 U 138/01
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2001:1220.18U138.01.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 29 O 271/99

Tenor:

Die Berufung des Beklagten gegen das am 22. März 2001 verkündete Urteil der 29. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 29 O 271/99 - wird zurückgewiesen. Der Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Entscheidungsgründe:

1

Die in formeller Hinsicht bedenkenfreie Berufung ist nicht begründet.

2

Im Ergebnis zu Recht hat das Landgericht entschieden, daß der Klägerin gegen den Beklagten aus dem ihr mit dem Pfändungs- und Überweisungsbeschluß des Amtsgerichts Mayen vom 18. Oktober 1999 (7 M 1955/99) zur Einziehung überwiesenen Anspruch auf Verlustdeckungshaftung der B. & S. Verlagsgesellschaft mbH i. G. i. L. (vgl. zur Rechtsgrundlage dieses Anspruchs insbesondere BGHZ 134, 333, 338 ff.) ein Anspruch auf Zahlung der Hälfte des gegen die B. & S. Verlagsgesellschaft mbH i. G. i. L. mit Versäumnisurteil des Landgerichts Koblenz vom 15. Juni 1999 (1 HO 66/99) und mit Kostenfestsetzungsbeschluß des Landgerichts vom 18. August 1999 nebst Zinsen titulierten Gesamtbetrages von 118.218,30 DM, d. h. also in Höhe von 59.109,15 DM, zusteht. Die hiergegen gerichteten Angriffe der Berufung müssen erfolglos bleiben:

3

1. Mit dem Landgericht geht auch der Senat davon aus, daß der Klageforderung nicht in Höhe eines Teilbetrages von 9.938,83 DM die Einrede der vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung (§ 826 BGB) entgegensteht. Die Berufung beanstandet zu Unrecht, daß das Landgericht insoweit von einer Vernehmung des Beklagten als Partei gemäß § 448 ZPO abgesehen hat.

4

Die Berufung verkennt zwar nicht, daß die Parteivernehmung nach § 448 ZPO einen sog. "Anbeweis" voraussetzt, d. h. also bereits eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die streitige Behauptung bestehen muß, sei es auch ohne Beweisaufnahme nur aufgrund der Lebenserfahrung (st. Rspr.; vgl. BGHZ 110, 363, 366; BGH NJW 1989, 3222, 3223; NJW-RR 1991, 983, 984). Sie führt aber in diesem Zusammenhang nur indizielle Gesichtspunkte an, die die Sittenwidrigkeit der Erschleichung des rechtskräftigen Versäumnisurteils des Landgerichts Koblenz vom 15. Juni 1999 kennzeichnen sollen. Auf die betreffenden tatsächlichen Umstände kommt es indes schon aus Rechtsgründen nicht an:

Wer sich im Klagewege oder - wie hier - einredeweise auf die Durchbrechung der Rechtskraft gemäß § 826 BGB beruft, muß zunächst die objektive Unrichtigkeit des Titels darlegen und ggfls. beweisen (vgl. Zöller/Vollkommer, ZPO, 22. Aufl., Vor § 322 Rdn. 74). Denn die Frage einer sittenwidrigen Urteilserschleichung stellt sich nur, wenn das Urteil als solches überhaupt sachlich unrichtig ist (vgl. BGH WM 1965, 277, 278). Vorliegend beruft sich der Beklagte deshalb in Höhe von 9.938,83 DM auf die Einrede des sittenwidrigen Urteilsmißbrauchs, weil das Versäumnisurteil des Landgerichts Koblenz vom 15. Juni 1999 jedenfalls in Höhe von 18.722,24 DM - die Hälfte hiervon macht den Betrag aus, auf den die Einrede sich bezieht - materiell zu Unrecht ergangen sein soll. In diesem Zusammenhang behauptet er, die dem Urteil unter anderem zugrunde liegende Rechnung der Klägerin vom 1. Juli 1998 über 78.722,24 DM sei seitens der B & S Verlagsgesellschaft mbH i. G. i. L. nicht nur in Höhe von 60.000,00 DM, sondern vollständig erfüllt worden. Zu dieser - bestrittenen - Behauptung hat er als Beweismittel lediglich "Parteivernehmung des Beklagten" angeboten. Damit ist er, weil jedenfalls hinsichtlich der vollständigen Zahlung unzweifelhaft die Voraussetzungen eines "Anbeweises" im Sinne von § 448 ZPO nicht vorlagen, schon in bezug auf die objektive Unrichtigkeit des Titels beweisfällig geblieben. Auf die Frage, ob der Zeuge B. den Beklagten als Mitliquidator über die - ausweislich der Beiakten als solche ordnungsgemäß unter der Anschrift der Gesellschaft bewirkte - Zustellung der Klageschrift vom 5. Mai 1999 im Verfahren 1 HO 66/99 LG Koblenz in unklarer Weise unterrichtet hat und ob dieses Verhalten den Vorwurf sittenwidriger Schädigung im Sinne des § 826 BGB rechtfertigt, kommt es daher nicht an.

2. Das Landgericht ist auch im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, daß der Beklagte gegen die Klageforderung nicht erfolgreich die Aufrechnung mit angeblichen eigenen Ansprüchen gegen die Vor-GmbH erklären kann. Ob diese Ansprüche - die sich nach der Behauptung des Beklagten auf über 400.000,00 DM belaufen - tatsächlich bestehen, kann ebenso offen bleiben wie die Frage, ob zwischen dem Beklagten und dem Zeugen B. als Gesellschaftern der B. & S. Verlagsgesellschaft mbH i. G. i. L. sowie dem ursprünglich als weiterem Gesellschafter vorgesehenen Zeugen V. vereinbart war, die wechselseitigen Leistungen für die Gesellschaft erst nach Erreichen der Gewinnmarke zu vergüten. Es kann deshalb auch auf sich beruhen, ob die von der Berufung bekämpfte Auffassung des Landgerichts zutrifft, der Beklagte habe keine Umstände vorgetragen, die die Entgeltlichkeit der betreffenden Leistungen erwarten lassen, bzw. bereits nicht hinreichend dargetan, daß von ihm geltend gemachte Einzelbeträge für Tätigkeiten im Interesse der Vor-GmbH angefallen seien. Hierauf kommt es deshalb nicht an, weil die Aufrechnung durch den Beklagten - bei der es sich in Höhe des Teilbetrages von 9.938,83 DM, gegen den der Beklagte in erster Linie die Einrede aus § 826 BGB erhoben hat, um eine Hilfsaufrechnung handelt - schon unzulässig ist:

Gegenstand der Klage ist der (gepfändete) Anspruch der B. & S. Verlagsgesellschaft mbH i. G. i. L. gegen den Beklagten als Gesellschafter der Vor-GmbH aus Verlustdeckungshaftung. Gegen diesen Anspruch kann der Beklagte nicht in zulässiger Weise mit angeblichen eigenen

Gegenforderungen gegen die Gesellschaft aufrechnen, weil insoweit das gesetzliche Aufrechnungsverbot des § 19 Abs. 2 Satz 2 GmbHG entsprechend eingreift:

Gemäß § 19 Abs. 2 Satz 2 GmbHG ist gegen den Anspruch der Gesellschaft auf Einzahlung der Stammeinlage die Aufrechnung nicht zulässig. Das Aufrechnungsverbot gilt in allen Stadien der GmbH (vgl. Bartl u. a., GmbH-Recht, 4. Aufl., § 19 Rdn. 7) und ist daher grundsätzlich auch bei der Vorgesellschaft anwendbar (vgl. Scholz/Uwe H. Schneider, GmbHG, 9. Aufl., § 19 Rdn. 35f.). Zwar bezieht sich die Vorschrift nach Wortlaut und systematischer Stellung unmittelbar nur auf die Einlageforderung. Bei der gebotenen weiten Auslegung (vgl. Ulmer in Hachenburg, GmbHG, 8. Aufl., § 19 Rdn. 55) schließt sie indes nicht nur die Aufrechnung des Gesellschafters gegenüber den primären Einlagenansprüchen aus Gründung oder Kapitalerhöhung einschließlich derjenigen aus der Ausfallhaftung von Mitgesellschaftern aus, sondern erstreckt sich auf alle Ansprüche der Gesellschaft, die auf Aufbringung des satzungsrechtlich festgelegten Haftungsfonds zielen (Ulmer aaO); sie umfaßt alle Neben- und Folgeansprüche, soweit sie der Kapitalaufbringung dienen (vgl. Rowedder u. a., GmbHG, 3. Aufl., § 19 Rdn. 13). Angesichts des engen funktionalen Zusammenhangs zwischen Kapitalaufbringung und -erhaltung ist es zudem geboten, § 19 Abs. 2 Satz 2 GmbHG in erweiternder Auslegung auf solche Ansprüche zu erstrecken, die der Erhaltung des zur Gläubigerbefriedigung erforderlichen, durch die Stammkapitalziffer gebundenen Vermögens der Gesellschaft dienen soll (vgl. BGH NJW 2001, 830, 831). Der Gesellschafter einer GmbH kann daher auch gegen eine Rückzahlungsforderung der Gesellschaft aus § 31 Abs. 1 GmbHG entsprechend § 19 Abs. 2 Satz 2 GmbHG nicht aufrechnen (BGH aaO).

Ausgehend hiervon muß dieses Aufrechnungsverbot auch den Anspruch der (Vor-) Gesellschaft aus Verlustdeckungshaftung erfassen (vgl. in diesem Sinne bereits Rowedder aaO § 19 Rdn. 13). Die entsprechende Geltung des § 19 Abs. 2 Satz 2 GmbHG ist für den Anspruch aus Unterbilanzhaftung anerkannt (vgl. Lutter/Hommelhoff, GmbHG, 15. Aufl., § 11 Rdn. 22). Denn durch die Unterbilanz-(Vorbelastungs-)haftung soll die Unversehrtheit des Stammkapitals im Zeitpunkt der GmbH im Zeitpunkt der Eintragung ins Handelsregister gewährleistet werden (vgl. BGHZ 105, 300, 302); sie unterliegt daher den strengen Regeln der Kapitalaufbringung, insbesondere den Bestimmungen des § 19 GmbHG (vgl. Lutter/Hommelhoff aaO). Für den Anspruch aus Verlustdeckungshaftung, der mit der Unterbilanz-(Vorbelastungs-)haftung eine einheitliche Gründerhaftung bildet (vgl. BGHZ 134, 333, 342) und daher dem gleichen Zweck dient, kann nichts anderes gelten.

3. Soweit der Beklagte schließlich erstmals in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat das Fehlen einer Liquidationsbilanz der Vor-GmbH gerügt hat, ist darauf hinzuweisen, daß das Bestehen eines Verlustdeckungsanspruchs als solchen, d. h. vor allem auch eines Anspruchs in der rechnerischen Höhe der Klageforderung, bis dahin unbestritten war. Der Beklagte hat das auch mit der Berufungsbegründung nicht in Abrede gestellt und insbesondere nicht beanstandet, in erster Instanz auf diesen Gesichtspunkt nicht hingewiesen worden zu sein. Mit Rücksicht auf § 519 Abs. 3 Nr. 2 ZPO besteht daher für den Senat kein Anlaß, der betreffenden Rüge nachzugehen.

Hiernach muß die Berufung insgesamt erfolglos bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, 713 ZPO.

Streitwert für das Berufungsverfahren und Beschwer des Beklagten: 59.109,15 DM

15

Daß der Beklagte in Höhe eines Teilbetrags von 9.938,83 DM die Aufrechnung nur hilfsweise erklärt hat, wirkt sich nicht streitwerterhöhend (§ 19 Abs. 3 GKG) aus und führt auch nicht zu einer zusätzlichen Beschwer. Denn da die Aufrechnung - insgesamt - unzulässig ist, ergeht insoweit keine nach § 322 Abs. 2 ZPO der Rechtskraft fähige Entscheidung über die behauptete Gegenforderung (vgl. zur fehlenden Erhöhung der Beschwer bei unzulässiger Hilfsaufrechnung zuletzt BGH MDR 2001, 1256, 1257).
