

89. Welche rechtliche Natur haben Zahlungen, die ein Gesellschafter über den Betrag seiner Stammeinlage hinaus zur Gesellschaftskasse leistet? Wie ist insbesondere die Rechtslage, wenn die Zahlungen in der Meinung erfolgten, daß die Stammeinlage schon gezahlt sei, während sie es in Wahrheit noch nicht war?

II. Zivilsenat. Ur. v. 27. Oktober 1922 i. S. G. (Bekl.) w. Konkursverw. des Greißwerk G. m. b. H. (Rl.). II 764/21.

I. Landgericht Greißwalb. — II. Oberlandesgericht Stettin.

Der Beklagte hat mit drei anderen die Gesellschaft m. b. H. gegründet, deren Konkursverwalter klagt. Der Vertrag ist am 16. September 1912 notariell geschlossen worden. Die Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister ist am 7. April 1913 erfolgt. Im Jahre 1914 ist über ihr Vermögen Konkurs eröffnet worden. Der Beklagte, welcher ursprünglich mit 30 000, dann mit 20 000 *M* Stamm-

einlage beteiligt war, behauptet, daß er seine Stammeinlage und mehr als das gezahlt habe. Der klagende Konkursverwalter will — abgesehen von den gesetzlich vorgeschriebenen 25 % — die Einzahlungen des Beklagten, welche vor der Eintragung der Gesellschaft und nach dem 18. Juli 1913 erfolgt sind, nicht als solche auf die Stammeinlage gelten lassen. Er hat seinen Anspruch auf 4878 *M* nebst Zinsen beziffert und folgendermaßen begründet: Als auf den 7. April 1913 (Eintragung der Gesellschaft) die Eröffnungsbilanz aufgestellt worden sei, habe sich ergeben, daß von den eingezahlten Geldern bereits 10580,97 *M* verwirtschaftet gewesen seien; um das Gleichgewicht herzustellen, habe man einen fingierten Aktivposten: Patentkonto II, in dieser Höhe eingestellt; von den vor der Eintragung der Gesellschaft erfolgten Einzahlungen des Beklagten gingen auf Rechnung der Gesellschaft nur die gesetzlich vorgeschriebenen 25 %, also 5000 *M*; nach Entstehung der Gesellschaft habe der Beklagte auf Stammeinlage bis 18. Juli 1913 10020 *M* gezahlt und für eine Reise 102 *M* Ausgaben gehabt, so daß er noch 4878 *M* schulde.

Das Landgericht wies die Klage ab; das Oberlandesgericht gab ihr statt. Auf die Revision des Beklagten wurde das Urteil aufgehoben.

#### Gründe:

Der Beklagte hat an die Gesellschaft insgesamt 31991,05 *M*, — in bar 29455,75 *M*, durch Verrechnung 2535,30 *M* — gezahlt; der Kläger fordert noch 4878 *M*, indem er einerseits von den vor der Eintragung der Gesellschaft geschehenen Zahlungen nur die gesetzlich vorgeschriebenen 25 % der Stammeinlage = 5000 *M*, andererseits von den nach der Eintragung erfolgten Zahlungen nur die bis 18. Juli 1913 geschehenen gelten lassen will. An diesem Tage war, läßt man alle Zahlungen unterschiedlos gelten, die damals noch auf 30000 *M* lautende Stammeinlage des Beklagten voll bezahlt. Die vorgelegten Kontoauszüge ergeben, daß damals sein Stammeinlagekonto geschlossen und für ihn ein Separatkonto angelegt wurde, auf welchem die weiteren Zahlungen als Darlehen verbucht worden sind. In der Zeit von Eintragung der Gesellschaft bis 18. Juli hat er 10122 *M* gezahlt. Nimmt man hierzu obige 25 % auf 20000 *M* = 5000 *M*, so fehlen an der Stammeinlage von 20000 *M* noch die geforderten 4878 *M*. Nach dem 18. Juli sind dem Beklagten allein an Barzahlungen 11100 *M* gutgebracht worden.

Ob die Grundlagen und Voraussetzungen dieser Aufstellung in jeder Richtung einwandfrei festgestellt worden sind, kann unerörtert bleiben, weil die Entscheidung schon aus einem anderen Grunde den Angriffen der Revision nicht sticht. Es ist richtig, daß, wenn die nach dem 18. Juli gezahlten Gelder der Gesellschaft als Darlehen gegeben worden sind, der Beklagte mit dem Anspruch auf ihre Rück-

zahlung nicht gegen die Forderung auf Einzahlung des Restes der Stammeinlage aufrechnen kann. Aber die Annahme, daß es sich bei diesen Zahlungen um Darlehen gehandelt habe, entbehrt der genügenden tatsächlichen Grundlage. Die Gesellschaft oder der Geschäftsführer hat sie freilich so verbucht. Aber das war ein einseitiger Akt innerer Geschäftsführung und kann nicht ohne weiteres entscheidend sein. Hieran wird auch dadurch noch nichts geändert, daß der Beklagte den Anspruch auf Rückzahlung als Konkursforderung angemeldet hat. Das kann darauf beruhen, daß er sich über seine Rechtslage in Beziehung auf diese Zahlungen im Irrtum befunden hat, oder darauf, daß er, die mehreren Möglichkeiten ins Auge fassend, auf alle Fälle nichts hat versäumen wollen. Ist es in Wahrheit kein Darlehen gewesen, so ist es auch durch die Anmeldung zur Konkursmasse nicht dazu geworden. Und in der Tat spricht die ganze Sachlage durchaus dagegen.

In der Einforderung der Einzahlungen auf die Stammeinlagen ist die Gesellschaft nicht mit der geschäftsüblichen Regelmäßigkeit verfahren. Offenbar ist sie, die bereits im zweiten Jahre ihres Bestehens in Konkurs geraten ist, finanziell von vornherein nicht stark gewesen. In ihren Büchern bieten die Konten der Gesellschafter das Bild, daß der Geschäftsführer je nach Bedarf an den einen und den anderen von ihnen herantreten ist, und diese dann je nach dem, wer geneigt oder imstande war zu helfen, eingesprungen sind. Damit ist auch fortgefahren worden, als nach Meinung der Beteiligten die Stammeinlagen voll bezahlt waren. Es ist rechtsirrtümlich, daß der Vorderichter diese letzteren Zahlungen ohne weiteres für Darlehen erklärt. Wenn ohne besondere Vereinbarung und insofern stillschweigend mit diesen Zahlungen fortgefahren wurde wie bisher, dann handelte es sich bei ihnen, nicht anders als bei den vorausgegangenen Zahlungen, um gesellschaftliche Beiträge zum Zwecke des gemeinsamen Unternehmens. Solche Beiträge über die Stammeinlage hinaus sind doch nichts unerhörtes. Freilich muß ein Gesellschafter sie nur zahlen, wenn es im Gesellschaftsvertrag vorgesehen ist und von den Gesellschaftern beschlossen wird. Aber es steht nichts im Wege, daß alle Gesellschafter gleichmäßig nach Verhältnis der Stammeinlagen herangezogen werden. Aber es steht nichts im Wege, daß solche Nachschüsse auch freiwillig und nur von einzelnen gezahlt werden. Mag man ihnen in diesem Falle die Bezeichnung Nachschuß versagen und diese dem typischen Fall vorbehalten (vgl. RGZ. Bd. 81 S. 369), so ist doch die rechtliche Natur der Zahlung darum keine andere. Durchaus nicht darf sie ohne weiteres als Darlehen aufgefaßt werden. Der Gesellschafter wäre beispielsweise nicht in der Lage, mit der für Darlehen gesetzlich bestimmten Frist zu kündigen, wie denn auch die Gesellschaft das Geld — ganz anders als beim Darlehen — gar nicht zurückzahlen dürfte und könnte, es sei denn,

daß es geschehen kann, ohne daß damit das Stammkapital angegriffen werden müßte. Nach allem, was bisher vorliegt, haben sich somit die Zahlungen des Beklagten nach dem 18. Juli von den vorausgegangenen nur dadurch unterschieden, daß die Beteiligten annahmen, es handle sich um freiwillige Leistungen, während sie in Wahrheit noch geschuldet wurden. Dieser Irrtum änderte nichts daran, daß die Gesellschaft mit den Zahlungen nur das erhielt, was sie und wie sie es zu fordern hatte, und von einem Anspruch auf nochmalige Zahlung könnte keine Rede sein.

Aber es muß nicht so sein. Es könnte, nachdem man die Stammeinlage für gezahlt erachtete, der Gesellschafter — ausdrücklich oder stillschweigend — sich ausbedungen haben, daß die weiteren Zahlungen nur darlehensweise gegeben werden sollten, und dann würde allerdings der Gesellschafter seine Einlagenschuld nicht durch Aufrechnung mit der Darlehensforderung tilgen können. Insofern bedarf es noch weiterer Aufklärung des Sachverhalts durch erneute Verhandlung.