

**11. 1. Können bei Bemessung der Höhe eines von einer Gesellschaft mbH. geschuldeten Aufwertungsbetrags die Vermögensverhältnisse ihres einzigen (vermögenden) Gesellschafters berücksichtigt werden, wenn sie selbst wirtschaftlich notleidend ist?**

**2. Unter welchen Voraussetzungen kann im zweiten Rechtszug die Aufrechnung einer Gegenforderung geltend gemacht werden?**

UmbHGes. § 13. BGB. § 242. ZPO. § 529 Abs. 5.

VI. Zivilsenat. Urf. v. 19. Mai 1930 i. S. D. G. UmbH. (Bekl.)  
w. G. (Rl.). VI 534/29.

I. Landgericht Dresden.

II. Oberlandesgericht baselbst.

Durch notariellen Vertrag vom 7. August 1922 verkaufte der Kläger sein in B. belegenes Grundstück, auf dem er eine Gastwirtschaft betrieb und wohnte, an die verklagte Gesellschaft mbH. und ließ es ihr sofort auf. Von dem mit 650000 M. beurkundeten Kaufpreis sollten 500000 M. auf das Grundstück und 150000 M. auf das Inventar gerechnet werden. Gemäß § 2 des Vertrags zahlte die Beklagte auf den Kaufpreis bei der Auflassung 150000 M. bar. Sie übernahm auch drei auf dem Grundstück lastende Hypotheken im Gesamtbetrage von 140000 M. und verpflichtete sich, die restlichen 360000 M. bei der für den 30. September 1922 in Aussicht genommenen Übergabe des Grundstücks zu zahlen, vorausgesetzt daß bis dahin die Genehmigung der Amtshauptmannschaft zum Verkauf vorlag, andernfalls am Tage der Bekanntgabe dieser Genehmigung (§ 4). In § 5 des Vertrags

verpflichtete sich der Kläger, die gewerblichen Räume und seine Wohnung jederzeit auf Anforderung der Beklagten unverzüglich zu räumen, während die Beklagte für den Fall einer von ihr vor dem 31. Dezember 1927 geforderten Räumung dem Kläger gegen Übergabe der leergestellten Räume eine Entschädigung von 150 000 M. zahlen sollte. Ferner sollte nach § 6 a. a. O. der Kläger im Falle eines von der Beklagten vor dem 31. Dezember 1927 erklärten Räumungsverlangens berechtigt sein, das Inventar für 150 000 M. zurückzukaufen. Endlich übernahm die Beklagte in § 9 des Vertrags sämtliche im Zusammenhang mit dem Grundstücksverkauf entstehenden Kosten einschließlich der Grunderwerbsteuer, während der Kläger die Wertzuwachssteuer tragen sollte. Nachdem die Genehmigung der Amtshauptmannschaft am 27. September 1922 eingegangen war, wurde die Beklagte am 30. September 1922 als Eigentümerin des Grundstücks eingetragen. Sie zahlte dann am 7. und 16. Oktober 1922 dem Kläger 360 000 und 150 000 M., obwohl dieser bis dahin nur die gewerblichen Räume leergestellt hatte. In der Folgezeit zahlte die Beklagte auch noch die von der Steuerbehörde nach einem Betrage von 800 000 M. errechnete Wertzuwachssteuer. Der Kläger aber ließ das in seinem Besitz verbliebene Inventar für seine Rechnung ohne Widerspruch der Beklagten am 27. September 1922 versteigern und verblieb in der auf dem Grundstück befindlichen Wohnung.

Mit der Behauptung, daß ein Schwarzkauf vorliege, da der wirklich vereinbarte Kaufpreis, und zwar ohne das nicht mitverkaufte Inventar, 800 000 M. betrage und auch die Summe von 150 000 M., die ihm für den Fall der Räumung gezahlt werden sollte, verschleierter Kaufpreis sei, verlangt der Kläger Aufwertung der Zahlungen von 360 000 M. und 150 000 M. Das Landgericht hat der zunächst nur wegen eines Teilbetrags von 6000 RM. nebst Zinsen erhobenen Klage in Höhe von 2076,30 RM. mit Zinsen stattgegeben. Auf die Berufung beider Parteien hat das Oberlandesgericht, nachdem im zweiten Rechtszuge die Klageforderung auf einen Teilbetrag von 20 000 RM. erweitert worden war, die Beklagte verurteilt, dem Kläger 4300 RM. nebst Zinsen sofort und weitere 1792,16 RM. Zug um Zug gegen Räumung seiner Wohnung auf dem verkauften Grundstück zu zahlen, im übrigen jedoch die Berufung des Klägers und ferner die der Beklagten zurückgewiesen.

Die Revision der Beklagten blieb erfolglos. Dagegen wurde auf die Anschlußrevision des Klägers das Berufungsurteil teilweise abgeändert.

Auß den Gründen:

Das Berufungsgericht geht in Übereinstimmung mit dem ersten Richter davon aus, daß nach Lage der Sache der zwischen den Parteien für das Grundstück ohne Inventar vereinbarte Kaufpreis entgegen der Angabe im Kaufvertrage sich auf 800 000 M. belaufen habe, daß aber die unrichtige Beurkundung des Kaufpreises gemäß § 313 Satz 2 BGB. durch die erfolgte Auflassung und die grundbuchliche Eintragung geheilt sei und die damit herbeigeführte Gültigkeit des Vertrages auch durch die Unkenntnis der Amtshauptmannschaft über die wirklich getroffenen Vereinbarungen bei Erteilung der Genehmigung nicht berührt werde, da nach dem sächs. Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken vom 20. November 1920 (GBl. S. 464) der Auspruch der genehmigenden Behörde sich lediglich auf die Übertragung des Eigentums, nicht aber auf den Kaufvertrag als solchen erstreckt. . . Der Berufungsrichter gelangt schließlich unter Berücksichtigung der verschiedensten Maßstäbe, denen er einen Vergleich der gegenwärtigen Vermögensverhältnisse beider Parteien und des einzigen Gesellschafters der Beklagten anfügt, zu einem Aufwertungsbetrag von 7000 RM. und hält daran auch bei Würdigung der Zeilerschen Umwertungszahlen fest, da deren mit 12 410 RM. auslaufende Berechnung mehr ergebe, als der Kläger selbst für das Grundstück gezahlt habe, auch außer Betracht lasse, daß es ihm nicht gelungen wäre, sich das Geld über den Währungsverfall hinaus wertbeständig zu erhalten. Andererseits stehe der Beklagten gegenüber dem nach Vorstehendem an sich in Höhe von 7000 RM. berechtigten Klagenanspruch insofern eine zur Aufrechnung geeignete Gegenforderung zu, als der Kläger entgegen der von ihm übernommenen, aus den §§ 4 und 5 des Kaufvertrages sich ergebenden Verpflichtung bisher die Wohnung nicht geräumt habe. Daß ihm bis dahin gewährte Recht zu deren unentgeltlicher Benutzung sei mit dem Tage, an dem er die zweiten 150 000 M. erhalten habe, also am 16. Oktober 1922 erloschen. Durch die unbefugte Weiterbenutzung der Wohnung sei der Kläger ungerechtfertigt bereichert. Die Beklagte könne daher gemäß § 812 Abs. 1 BGB. von ihm für die Zeit der Weiterbenutzung die nach der jährlichen Friedensmiete zu errechnende gesetzliche Miete verlangen. Gegen ihre mit 907,84 RM.

auslaufende Berechnung seien ebensowenig Bedenken zu erheben wie der erst im zweiten Rechtszug erklärten Aufrechnung mit dieser Gegenforderung Bedenken entgegenständen. Wenn im § 529 Abs. 5 ZPO. (früher Abs. 3) das Nachbringen von Gegenforderungen, mit denen im Berufungsverfahren aufgerechnet werden solle, von der Einwilligung des Klägers abhängig gemacht sei, so bezwecke diese Vorschrift nur, eine Verschleppung des Prozesses zu verhindern. Sie sei daher nicht anzuwenden, wenn im einzelnen Falle durch die Aufrechnung keine Verzögerung herbeigeführt werde. Das treffe hier zu, wo die Gegenforderung der Beklagten von 907,84 RM. spruchreif sei. Denselben Zweck wie die Vorschrift des § 529 Abs. 5 ZPO. habe auch eine zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung verfolgt, die dahin gegangen sei, daß über die Rechtmäßigkeit der Gegenforderung in einem besonderen Rechtsstreit entschieden werden sollte, falls über sie keine Einigung zustande käme. Der Kläger habe sich aber verpflichtet, ein zu seinen Gunsten ergehendes Urteil im gegenwärtigen Prozeß insoweit nicht zu vollstrecken, als sich die Urteilssumme mit dem Betrage der Gegenforderung der Beklagten decke. Zweck der Vereinbarung sei nur gewesen, eine Verzögerung des Prozesses zu vermeiden. Trete keine Verzögerung des Verfahrens ein, weil die Gegenforderung ohne weiteres nach Grund und Höhe festzustellen sei, was jetzt zutrefte, so sei auch diese Vereinbarung gegenstandslos geworden. . . .

- Unbegründet ist der Revisionsangriff, mit welchem sich die Beklagte dagegen wendet, daß das Berufungsgericht bei Bemessung der Höhe der Aufwertung nicht nur ihre eigenen Vermögensverhältnisse, sondern auch die ihres einzigen Gesellschafters berücksichtigt. Bei Beurteilung dieser Frage ist, was auch das angefochtene Urteil nicht verkennet, im Einklang mit der in der Rechtsprechung des Reichsgerichts und in dem maßgebenden Schrifttum zum Ausdruck gebrachten Auffassung davon auszugehen, daß eine Gesellschaft mbH. trotz Vereinigung aller Geschäftsanteile in einer Hand (die sog. Einmanngesellschaft) als besondere Rechtspersönlichkeit fortbesteht, also auch im Verkehr mit Dritten ihre Selbständigkeit bewahrt (vgl. § 13 GmbHG. in Verbindung mit RGZ. Bd. 85 S. 382, Bd. 87 S. 25 und Bd. 98 S. 291). Das schließt aber, wie die Revision selbst zugibt, nicht aus, daß unter Umständen die Besonderheit des Einzelfalles zu einer abweichenden Handhabung führen kann, wenn die Wirk-

sichelten des Lebens, die wirtschaftlichen Bedürfnisse und die Macht der Tatsachen es dem Richter gebieten, die juristische Konstruktion hintanzusetzen (vgl. RÖZ. Bd. 99 S. 234, Bd. 103 S. 66 und Recht 1905 Nr. 743; ferner Hachenburg Komm. zum GmbHG. 5. Aufl. § 13 Anm. 1 S. 278ffg., Brodmann GmbHG. S. 15ffg. und Merzbacher-Pradenberger GmbHG. 9. Aufl. zu § 13 Anm. 6). Namentlich wird das dann geschehen müssen, wenn die Rechtsbeziehungen des Dritten zu der Gesellschaft mbH. es erfordern, daß die von letzterer dem ersteren geschuldete Leistung nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte bewirkt wird (§ 242 BGB.). Um eine solche Leistung aber handelt es sich, wie keiner weiteren Erörterung bedarf, bei der hier streitigen Aufwertung. Wenn man in einem Falle wie dem vorliegenden, wo nach dem festgestellten Sachverhalt sich die Gesellschaft mbH. als solche in einer wirtschaftlichen Notlage befindet, während ihr einziger Gesellschafter vermögend ist, für den Aufwertungsmaßstab lediglich die Verhältnisse der Gesellschaft berücksichtigen wollte, so würde das nicht nur Treu und Glauben widersprechen, sondern geradezu einer Umgehung des Gesetzes, der Verhinderung einer angemessenen Aufwertung Tür und Tor öffnen können. Dem kann nicht stattgegeben werden. Der dieser Ermägung, wenn auch nicht ausdrücklich, Rechnung tragende Standpunkt des Berufungsgerichts ist daher rechtlich nicht zu beanstanden (vgl. außer der im angefochtenen Urteil angezogenen Entscheidung des Bayer. Oberst. LandesG. vom 18. Oktober 1928, Ring Rpr. 1928 S. 1049 Nr. 511, auch das Urteil dess. Gerichts vom 8. Juli 1926 in JW. 1926 S. 2377 Nr. 1 und Entsch. d. RÖ. vom 21. April 1927 in AufwKartothek zu § 10 Karte Nr. 40). Frei von Rechtsirrtum ist entgegen der Meinung der Revision auch die Art und Weise, wie das Berufungsgericht den Kaufpreis, zu dem der Kläger seinerseits das Grundstück erworben hat, bei Bemessung der Höhe der Aufwertung berücksichtigt; denn ebensowenig wie nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts die Aufwertung dazu da ist, einen schlechten Verlauf zu verbessern, darf sie umgekehrt dazu benutzt werden, um einen guten Verlauf zu einem weniger günstigen zu gestalten. . .

Andererseits ist die Anschlußrevision des Klägers begründet. Er rügt mit Recht die trotz seines Widerspruchs erfolgte Zulassung der erst im zweiten Rechtszug erklärten Aufrechnung. Das Berufungsgericht hat hierbei gegen die zwingende Vorschrift des

§ 529 Abs. 5 ZPO. verstoßen, wonach eine auf die Geltendmachung der Aufrechnung einer Gegenforderung gegründete Einwendung zurückzuweisen ist, wenn nicht der Kläger in die Geltendmachung einwilligt oder der Beklagte glaubhaft macht, daß er ohne sein Verschulden außerstande gewesen ist, die Aufrechnung in erster Instanz geltendzumachen. Nach der tatsächlichen Feststellung des Berufungsgerichts liegt keine dieser Voraussetzungen vor. Insbesondere ergibt die vor der Anrufung der zweiten Instanz getroffene Vereinbarung, die Gegenforderung solle im gegenwärtigen Rechtsstreit gegen die Zusage entsprechender Vollstreckungsbeschränkung nicht geltend gemacht, sondern es solle darüber in einem besonderen Rechtsstreit entschieden werden, keinen Anhalt dafür, daß in die Aufrechnung für die Berufungsinstanz eingewilligt worden wäre. Da nach dem festgestellten Sachverhalt die Höhe der Gegenforderung mit 907,84 M. feststeht, erscheint es in Beachtung des § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO. geboten, diesen Betrag dem Kläger neben den ihm vom Berufungsgericht Zug um Zug gegen die Räumung zugesprochenen 1792,16 M. zuzubilligen. . . .