

19/12

44

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 426 Abs. 1

Zum Ausgleich einer Teilleistung unter Gesamtschuldnern,
die als Gesellschafter einer GmbH zusammen mit Außen-
stehenden eine Darlehensschuld der GmbH ganz oder teil-
weise mitübernommen haben.

BGH, Urt. v. 19. Dezember 1985 - III ZR 90/84 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 90/84

URTEIL

Verkündet am
19. Dezember 1985
Freitag,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Dipl.-Ing. Gregor S. [REDACTED]
F. [REDACTED] Heide [REDACTED] 1,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und [REDACTED] -

gegen

1. Gerhard E. F. [REDACTED],
Z. [REDACTED] gasse [REDACTED], [REDACTED] der Stadt 1,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

2. Alice von B. [REDACTED],
D. [REDACTED] strasse [REDACTED], [REDACTED] / [REDACTED] - [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

44

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. November 1985 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Boujong, Dr. Engelhardt, Dr. Halstenberg und Dr. Werp

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 19. April 1984 insoweit aufgehoben, als die Klage gegen den Beklagten zu 1) in Höhe von 5.064,81 DM und gegen die Beklagte zu 2) in Höhe von 10.021,60 DM, jeweils nebst Zinsen, abgewiesen worden ist.

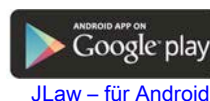
Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtes, an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision wird zurückgewiesen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Die Parteien gründeten 1980 die Firma **[REDACTED]** **[REDACTED]**gesellschaft für Bienenzucht mbH (im folgenden GmbH), zu deren Geschäftsführer der Beklagte zu 1) bestellt wurde.

Die GmbH erhielt von der Landesgirokasse in **[REDACTED]** einen Kredit in Höhe von 100.000,-- DM, für den alle drei Gesellschafter Mithaftungserklärungen abgaben. Durch Vertrag vom 6. Juli 1981 wurde der Kontokorrentkredit auf 200.000,-- DM erhöht. Mithaftungserklärungen gaben der Kläger, die Beklagte zu 2), die Ehefrau des Klägers sowie der Imker M. Sch. ab. Der Kreditrahmen wurde voll ausgeschöpft.

Durch Gesellschafterbeschuß vom 17. August 1981 wurde der Beklagte zu 1) aus der Gesellschaft ausgeschlossen und als Geschäftsführer durch die Ehefrau des Klägers ersetzt, die dieses Amt jedoch später niederlegte. Die GmbH verfügt derzeit über keine nennenswerten Barmittel; ihr Betriebsvermögen kann in absehbarer Zeit nicht verwertet werden.

Der Kläger behauptet, von der Landesgirokasse zur Rückführung des Kredits in Höhe von 86.421,83 DM in Anspruch genommen worden zu sein. Er verlangt von den Beklagten als Gesamtschuldnern je 1/3 dieser Summe. Die Beklagten behaupten, zwischen den Parteien sei vereinbart worden, daß der Kläger für den Kredit der Landesgirokasse im Innenverhältnis allein hafte. Hilfsweise rechnen sie mit Schadensersatzansprüchen auf.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen, soweit der Kläger von den Beklagten mehr als je 1.544,25 DM nebst Zinsen verlangt. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein ursprüngliches Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß dem Kläger grundsätzlich ein Anspruch auf Ausgleichung nach § 426 BGB zusteht, weil die Parteien als Gesamtschuldner die Mithaftung für den der GmbH gewährten Kredit übernommen haben und der Kläger von der Gläubigerin in Höhe von 86.421,83 DM für die Rückführung des Kredits in Anspruch genommen worden ist. Dies wird von der Revision als ihr günstig nicht angegriffen.

2. Das Berufungsgericht vertritt weiter die Auffassung, der Kläger - der nur eine Teilleistung erbracht hat - könne von den Beklagten eine Ausgleichung nur verlangen, soweit seine Leistung den auf ihn entfallenden Anteil der gesamten Kreditverbindlichkeit übersteige. Hiergegen wendet die Revision sich ohne Erfolg.

a) Ein Gesamtschuldner hat grundsätzlich erst dann einen Ausgleichsanspruch nach § 426 BGB, wenn seine

Leistung den Anteil der gesamten Schuld übersteigt, den er selbst zu erbringen verpflichtet ist (Senatsurteil vom 10. Juli 1961 - III ZR 111/60 = WM 1961, 1170; Selb, Mehrheiten von Gläubigern und Schuldern 1984, § 7 II 1).

Etwas anderes kann allerdings im Innenverhältnis zwischen Mitbürgen gelten (BGHZ 23, 361, 364). Indes kann hier dahinstehen, ob die von den Parteien erklärte Schuldmitübernahme in eine Bürgschaft umgedeutet werden kann oder ob wenigstens die für die Ausgleichung von Teilleistungen eines Mitbürgen von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze auf ihre Schuldmitübernahme übertragen werden können, weil sie einer Bürgschaft insofern ähnlich ist, als die Parteien einer an sich fremden Schuld beigetreten sind und dabei vermutlich ebenfalls erwartet haben, daß die GmbH an die Darlehensgläubigerin leisten werde und sie selbst nur nachrangig herangezogen würden.

Ein Ausgleichsanspruch eines Bürgen, der einen Teil der Hauptschuld als Bürge gezahlt hat, kann gegenüber einem Mitbürgen auch insoweit bestehen, als seine Zahlung nicht den Betrag übersteigt, der auf ihn im Verhältnis der Mitbürgen untereinander bei voller Inanspruchnahme aus der Bürgschaft entfallen würde. Nach den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen gilt dies jedenfalls dann, wenn noch nicht feststeht, in welcher Höhe die Bürgen endgültig aus der Bürgschaft in Anspruch genommen werden, z.B. weil der Hauptschuldner nach Eintritt des Verzuges Ratenzahlungen auf seine

Schuld wieder aufnimmt und der Gläubiger deshalb von einem weiteren Vorgehen gegen die Mitbürger zunächst absieht (BGHZ 23, 361, 364; vgl. aber auch BGHZ 83, 206, 208 f.).

Diese Grundsätze hat das Berufungsgericht beachtet. Es hat einen Anspruch des Klägers auf Ausgleichung nur hinsichtlich der seinen Anteil an der gesamten Schuld übersteigenden Leistung anerkannt, weil die Kreditsumme in vollem Umfang zur Rückzahlung fällig sei und die in erster Linie verpflichtete GmbH, die nicht mehr werbend tätig ist, über keine nennenswerten Barmittel verfüge und ihr Betriebsvermögen in absehbarer Zeit nicht verwertet werden könne. Das läßt Rechtsfehler nicht erkennen. Die theoretische Möglichkeit, daß die GmbH irgendwann in der Zukunft wieder aktiviert wird oder ihr Vermögen verwerten kann, reicht für eine andere Beurteilung nicht aus, zumal auch der Kläger dann seinen Anspruch auf Erstattung des von ihm Geleisteten gegen die GmbH geltend machen kann.

b) An der vorstehend dargelegten Rechtslage ändert sich auch nichts dadurch, daß der Beklagte zu 1) von der Gläubigerin nicht in Anspruch genommen wird. Denn dies beeinflußt seine Rechte und Pflichten im Innenverhältnis zwischen den Gesamtschuldnern nicht. Ein zwischen dem Gläubiger und einem Gesamtschuldner vereinbarter Erlaß wirkt auch für die übrigen Schuldner, wenn die Vertragsschließenden das ganze Schuldverhältnis aufheben wollten (§ 423 BGB). Ist dies - wie hier offensichtlich - nicht anzunehmen, so bleibt der von der Haftung gegenüber dem Gläubiger befreite Gesamt-

schuldner im Innenverhältnis gegenüber den anderen Gesamtschuldnern zur Ausgleichung nach seinem ursprünglichen Schuldanteil verpflichtet (MünchKomm/Selb BGB 2. Aufl. § 426 Rn. 4, 20; Palandt/Heinrichs BGB 44. Aufl. § 423 Anm. 1 b). Auch für die Annahme einer beschränkten Gesamtwirkung in dem Sinne, daß der Beklagte zu 1) gegenüber der Darlehensgläubigerin ganz und die übrigen Gesamtschuldner hinsichtlich des Forderungsanteils frei werden sollten, den er im Innenverhältnis zu tragen hat (dazu Palandt/Heinrichs aaO Anm. 1 c), bietet die Vereinbarung zwischen der Gläubigerin und dem Beklagten zu 1) keinerlei Anhaltspunkte.

3. Den von dem Kläger selbst zu tragenden Anteil an der gesamten Schuld hat das Berufungsgericht mit 83.333,33 DM berechnet. Dabei ist es davon ausgegangen, daß der Kläger nur die beiden Beklagten zur Ausgleichung in Anspruch nehmen könne. Diese Auffassung ist von Rechtsirrtum beeinflußt.

a) Durch den Kreditvertrag mit Schuldbeitritt vom 1. Dezember 1980 ist zwischen der GmbH, dem Kläger und den beiden Beklagten ein Gesamtschuldverhältnis begründet worden, das die vier Schuldner zur Rückzahlung des von der Gläubigerin gewährten Kredites und die Parteien, soweit sie auf Rückzahlung des Darlehens in Anspruch genommen wurden und von der GmbH keine Erstattung ihrer Leistungen erlangen konnten, untereinander zur Ausgleichung nach § 426 BGB verpflichtete. Im Rahmen der Erhöhung des Kredits auf 200.000,-- DM am 6. Juli 1981 gaben neben dem Kläger und der Beklagten zu 2) auch die Ehefrau des Klägers und M. Sch. Mit-

haftungserklärungen hinsichtlich des Gesamtbetrages ab, während der Beklagte zu 1) nicht beteiligt war. Dadurch entstand hinsichtlich eines weiteren Betrages von 100.000,-- DM ein Gesamtschuldverhältnis zwischen der GmbH, dem Kläger, der Beklagten zu 2), der Ehefrau des Klägers und M. Sch.

b) Für die Ausgleichung im Innenverhältnis ist bei beiden Gesamtschuldverhältnissen mit dem Berufungsgericht davon auszugehen, daß in erster Linie die GmbH, die übrigen Gesellschafter aber nur nachrangig haften sollten. Im Innenverhältnis haben daher alle mithaftenden Gesamtschuldner gegen die GmbH einen Anspruch auf Freistellung bzw. auf Erstattung der von ihnen zur Tilgung des Kredits aufgewendeten Beträge; dieser Anspruch kann hier außer Betracht bleiben, da von der GmbH unstreitig Leistungen nicht zu erlangen sind.

c) Die mithaftenden Gesamtschuldner sind im Verhältnis zueinander zu gleichen Anteilen verpflichtet, soweit nicht ein anderes bestimmt ist (§ 426 Abs. 1 Satz 1 BGB). Für die Gesellschafter der GmbH besteht eine Verpflichtung zu gleichen Anteilen deshalb, weil das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, daß sie nach dem Verhältnis ihrer (gleichen) Geschäftsanteile haften sollten. Hinsichtlich der Ehefrau des Klägers und M. Sch. wird die Auffassung des Berufungsgerichts, diese beiden Gesamtschuldner seien als Nichtgesellschafter nicht ausgleichungspflichtig, von den Feststellungen nicht getragen. Zu Unrecht beruft das Oberlandesgericht sich zur Begründung seiner Auffassung

auf das Urteil des II. Zivilsenats des Bundesgerichtshofes vom 26. Januar 1959 - II ZR 221/57 = LM BGB § 774 Nr. 3. Die Revision weist zutreffend darauf hin, daß dieses Urteil eine offene Handelsgesellschaft betrifft und ausdrücklich auf die unbeschränkte Haftung der Gesellschafter einer OHG abstellt, die in der Tat für den zusätzlichen Schuldbeitritt neben der Gesellschaft keine nennenswerte Bedeutung übrig läßt. Da die nicht der OHG angehörenden Mitschuldner im Hinblick auf § 128 HGB nicht nur von der Gesellschaft selbst, sondern auch von den Gesellschaftern die Erstattung der von ihnen nach § 426 BGB geleisteten Quoten verlangen könnten, wäre es in der Tat nicht sinnvoll, sie überhaupt nach § 426 BGB gegenüber den Gesellschaftern zur Ausgleichung zu verpflichten.

Bei einer GmbH - wie sie hier vorliegt - ist die Rechtslage aber anders. Die Gesellschafter einer GmbH haften mit ihren Privatvermögen grundsätzlich nicht für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Deshalb kann ein Gläubiger der Gesellschaft nur aufgrund einer zusätzlichen persönlichen Verpflichtung auf das Vermögen der Gesellschafter zugreifen. Damit erlangt nicht nur die Schuldmitübernahme, wie sie im vorliegenden Fall vereinbart wurde, im Verhältnis zu dem Gesellschaftsgläubiger eine andere Bedeutung. Auch ein nicht der Gesellschaft angehörender Mitschuldner kann ohne eine persönliche Verpflichtung der Gesellschafter zwar bei der GmbH, nicht aber unmittelbar bei den Gesellschaftern Regreß nehmen. Damit entfallen die maßgeblichen Gesichtspunkte, die den II. Zivilsenat veranlaßt haben, die Gesamtschuldner, die nicht zugleich Gesellschafter sind, von der Pflicht zur Ausgleichung im Innenverhältnis freizustellen.

d) Der Umstand, daß die Parteien Gesellschafter einer GmbH (und nicht - wie in dem vom II. Zivilsenat entschiedenen Fall - einer OHG) sind, schließt allerdings eine ausdrückliche, schlüssige oder stillschweigende Vereinbarung des Inhalts nicht aus, daß im Verhältnis zur Ehefrau des Klägers und M. Sch. abweichend von § 426 Abs. 1 Satz 1 BGB die Gesellschafter der GmbH im Innenverhältnis allein zur Ausgleichung verpflichtet sein sollten. Eine solche Vereinbarung hat das Berufungsgericht aber nicht festgestellt.

II.

Aus anderen Gründen stellt die Entscheidung des Berufungsgerichts sich nur teilweise als richtig dar (§ 563 ZPO).

1. In Betracht kommt, daß der Kläger aufgrund einer zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarung zur Beschaffung des für die Arbeit der GmbH erforderlichen Barkapitals allein verpflichtet war. Hierfür bieten jedoch die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts keine ausreichende Grundlage.

Das Berufungsgericht geht davon aus, daß nach dem schriftlichen Gesellschaftsvertrag vom 19. September 1980 alle Gesellschafter gleichberechtigt und -verpflichtet waren, und folgert allein daraus, daß auch hinsichtlich der Kapitalbeschaffung im Innenverhältnis gleiche Rechte und Pflichten der Gesellschafter bestanden hätten. Dem vermag der Senat nicht zu folgen. Wenn man sich bei der

Gründung der Gesellschaft "im Grunde darüber einig war, daß der Kläger, der wohl alleine dazu in der Lage war, die für die Gesellschaftsgründung erforderlichen Barmittel und die notwendigen Kredite beschaffen sollte, während die Beklagten nur Patente, Verwertungsrechte und Arbeitskraft zur Verfügung stellen konnten und sollten" (BU 11), so bedurfte eine solche Vereinbarung im Innenverhältnis nicht der Aufnahme in den Gesellschaftsvertrag. Sie verpflichtete die Beteiligten auch ohne einen "Niederschlag im Gesellschaftsvertrag", wenn nur eine verbindliche Willenseinigung zustandegekommen war. Eine solche Einigung hat das Berufungsgericht unterstellt, aber nicht festgestellt; die Zurückverweisung gibt ihm Gelegenheit zu prüfen, ob eine solche Feststellung getroffen werden kann.

2. Selbst wenn man zugunsten des Klägers aber davon ausgeht, daß er einen Ausgleichsanspruch gegen die Beklagten hat und daß auch seine Ehefrau und M. Sch. ausgleichspflichtig sind, ist der Klageanspruch nicht in vollem Umfang begründet.

a) Ohne Erfolg beanstandet die Revision, daß das Berufungsgericht die ursprüngliche Einräumung eines Kredits von 100.000,-- DM und die spätere Erhöhung des Kredits zu einer Einheit zusammengefaßt hat. Mit den Verträgen vom 1. Dezember 1980 und 6. Juli 1981 hat die Gläubigerin der GmbH nicht zwei getrennte und

voneinander unabhängige Darlehen gewährt, sondern ein einheitliches Darlehen, das zunächst 100.000,-- DM und später 200.000,-- DM betrug. Diese Feststellung des Berufungsgerichts läßt Rechtsfehler nicht erkennen. Der Gedanke der Revision, der Kläger dürfe nicht schlechter stehen, als er aufgrund des ersten Vertrages allein stände, greift nicht durch, da es bei diesem Vertrag nicht geblieben ist und die Zahlung des Klägers an die Gläubigerin demzufolge nicht auf eine Gesamtschuld von 100.000,-- DM, sondern auf eine solche von 200.000,-- DM geleistet worden ist.

b) Geht man nun, weil möglicherweise noch entsprechende Feststellungen getroffen werden können, zugunsten des Klägers davon aus, daß auch seine Ehefrau und M. Sch. grundsätzlich zur Ausgleichung verpflichtet sind, so stellt die Verteilung der auf die einzelnen Gesamtschuldner im Innenverhältnis anfallenden Anteile sich wie folgt dar:

Für den ursprünglichen Kredit von 100.000,-- DM haben nur die Parteien die Schuld mitübernommen. Im Innenverhältnis entfällt daher auf jede der Parteien ein Anteil von 33.333,33 DM. Bei der Erhöhung des Kredits übernahmen der Kläger, die Beklagte zu 2), die Ehefrau des Klägers und M. Sch. die Schuld mit. Diese Schuldmitübernahme bezog sich nach der Formulierung der Mithaftungserklärung und des Kreditangebotes, die der Senat als Formularerklärungen frei auslegen kann, nur auf den neu eingeräumten Erhöhungsbetrag. Von diesem Betrag entfielen

daher auf die vier Mitgesamtschuldner im Innenverhältnis je 25.000,-- DM. Von dem gesamten Kreditbetrag schulden somit im Innenverhältnis

der Kläger und die Beklagte zu 2) je	58.333,33 DM,
der Beklagte zu 1)	33.333,33 DM,
die Ehefrau des Klägers und M.Sch. je	25.000,-- DM.

Im Verhältnis dieser Anteile haben die Mitgesamtschuldner auch die geschuldeten Zinsen zu tragen. Dies gilt allerdings nur mit der Einschränkung, daß ein Mitgesamtschuldner, der den Gläubiger in Höhe seines Innenanteils befriedigt hat, vom Zeitpunkt seiner Leistung an im Innenverhältnis keine Zinsen mehr zu tragen hat, weil die Nichtleistung des übrigen Teiles der Schuld nur den anderen Gesamtschuldnern zur Last fallen darf, die ihm gegenüber zur Mitwirkung bei der Erfüllung der gesamten Schuld verpflichtet sind. Entsprechendes gilt, wenn ein Gesamtschuldner nur in Höhe eines Teiles seines Innenanteils an den Gläubiger leistet, für diesen Teil.

c) Da mithin der auf den Kläger im Innenverhältnis entfallende Schuldanteil mindestens 58.333,33 DM beträgt, kann er für seine Leistung von 86.421,83 DM Ausgleichung höchstens in Höhe von 28.088,50 DM beanspruchen. Von diesem Betrag entfallen nur 6.609,06 DM auf den Beklagten zu 1) und 11.565,85 DM auf die Beklagte zu 2); der Rest entfällt auf die Ehefrau des Klägers und M. Sch.

Nachdem das Berufungsgericht die Beklagten bereits in Höhe von je 1.544,25 DM verurteilt hat und das Berufungsurteil insoweit rechtskräftig geworden ist, kann der Kläger darüber hinaus von dem Beklagten zu 1) höchstens noch 5.064,81 und von der Beklagten zu 2) höchstens noch 10.021,60 DM, jeweils nebst Zinsen, beanspruchen. Soweit die Klagesummen von je 28.807,28 DM die dem Kläger höchstens zustehenden Beträge übersteigen, gegenüber dem Beklagten zu 1) also in Höhe von 22.198,22 DM und gegenüber der Beklagten zu 2) in Höhe von 17.241,43 DM, ist die Klage schon jetzt abweisungsreif und die Revision zurückzuweisen.

III.

Die Zurückverweisung an das Berufungsgericht gibt diesem auch Gelegenheit, Feststellungen darüber zu treffen, ob bei der Krediterhöhung am 6. Juli 1981 zwischen den mithaftenden Gesellschaftern ausdrücklich, schlüssig oder stillschweigend vereinbart worden ist, daß im Innenverhältnis allein die Gesellschafter der GmbH zur Ausgleichung verpflichtet sein sollten. Dafür könnte sprechen, daß die Kreditaufnahme ihnen als Gesellschaftern wirtschaftlich in erster Linie zugute kam. Andererseits war die Ehefrau des Klägers Geschäftsführerin und M. Sch. Arbeitnehmer der GmbH, die seine Erfindungen verwerten sollte.

Auch wird zu prüfen sein, ob auf die Schuldmitübernahme der Gesellschafter angesichts der offenkundigen Unterkapitalisierung der GmbH die Grundsätze über kapitalersetzende Gesellschafterdarlehen (vgl. BGHZ 90, 370; BGH Urteil vom 6. Mai 1985 - II ZR 132/84 = NJW 1985, 2719; jeweils m.w.Nachw.) anzuwenden sind (vgl. BGHZ 81, 252) und dies auch das Innenverhältnis beeinflussen kann.

Krohn

Halstenberg

Boujong

Werp

Engelhardt