

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Versäumnis-

URTEIL

III ZR 96/87

Verkündet am:
11. Mai 1989
Mayer
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und [REDACTED],
[REDACTED] -

WII

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Mai 1989 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Kröner, Dr. Werp, Dr. Rinne und Dr. Wurm

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 26. März 1987 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an den 10. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

19

- 3 -

Tatbestand

Die Klägerin, eine GmbH, wendet sich gegen die Zwangsvollstreckung der Beklagten aus einer notariellen Urkunde vom 21. März 1980, in der der damals als Geschäftsführer der Klägerin im Handelsregister eingetragene Bruno A. [REDACTED] für die Klägerin gegenüber der Beklagten ein Schuldanerkennntnis über 60.000 DM abgegeben hat.

Die Klägerin hat insbesondere geltend gemacht: A. [REDACTED] sei bei Abgabe des Schuldanerkennntnisses nicht mehr Geschäftsführer der Klägerin gewesen, was der Beklagten bekannt gewesen sei. Dem Schuldanerkennntnis liege auch keine reale Verpflichtung der Klägerin zugrunde.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben.

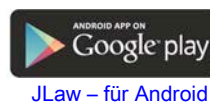
Dagegen richtet sich die Revision der Beklagten. Die Klägerin hat sich im Revisionsrechtszug nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten, über die durch Versäumnisurteil sachlich zu entscheiden ist, weil die Klägerin sich in der Revisionsverhandlung nicht durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt hat vertreten lassen (BGHZ 37, 79), führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.



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



I.

Die Klage ist nicht dadurch unzulässig geworden, daß ein von der Klägerin nach Erlaß des landgerichtlichen Urteils gestellter Konkursantrag während des Berufungsverfahrens mit Beschluß des Amtsgerichts vom 3. September 1980 mangels einer den Kosten des Verfahrens entsprechenden Konkursmasse rechtskräftig abgewiesen worden ist (§ 107 KO).

Die Klägerin ist damit zwar nach § 1 Löschungsg aufgelöst. Ein Lösungsverfahren (§ 2 Löschungsg) ist anhängig. Die Klägerin hat dadurch ihre Parteifähigkeit im vorliegenden Rechtsstreit (§ 50 Abs. 1 ZPO) aber nicht verloren. Auch einer vermögenslos gewordenen und aufgelösten oder gelöschten GmbH ist die Möglichkeit nicht abgeschnitten, von ihr in Anspruch genommene Vermögensrechte gerichtlich durchzusetzen. Die Gesellschaft bleibt insoweit parteifähig (vgl. BGH Urteil vom 4. Juni 1957 - VIII ZR 68/56 = WM 1957, 975 = LM GmbHG § 74 Nr. 1; vom 23. Oktober 1958 - II ZR 127/57 = WM 1959, 81, 83; BGHZ 48, 303, 307; vom 10. Februar 1977 - II ZR 213/74 = WM 1977, 581; vom 25. Februar 1977 - I ZR 165/75 = WRP 1977, 394, 395, insoweit in BGHZ 68, 132 nicht abgedruckt; BGHZ 75, 178, 182/183; vom 21. Oktober 1985 - II ZR 82/85 = WM 1986, 145 = NJW-RR 1986, 394).

Für die vorliegende Zwangsvollstreckungsabwehrklage (§ 767 ZPO) gilt nichts anderes. Die Klage ist gegen die Zwangsvollstreckung der Beklagten aus der notariellen Urkunde vom 21. März 1980 gerichtet. Die Klägerin wehrt damit Ansprüche ab, die ihrer Ansicht nach nicht entstanden sind. Das liegt im Rahmen der Liquidation, zumal es sich um die

Fortführung eines schon vor der Auflösung begonnenen Prozesses handelt. Auch wenn mangels vorhandener Liquidationsmasse eine weitere Inanspruchnahme der Klägerin aufgrund des Schuldanerkenntnisses als ausgeschlossen erscheint, kann die Klage doch Rückgriffsansprüche der Klägerin gegen ihren früheren Geschäftsführer Alting auslösen, der das streitige Schuldanerkenntnis abgegeben hat (vgl. insoweit BGHZ 53, 264, 266; BGH Urteil vom 25. Februar 1977 - I ZR 165/75 = WRP 1977, 394, 395). Jedenfalls in dieser Hinsicht vermag die vorliegende Klage die Vermögenslage der Klägerin zu beeinflussen und liegt deshalb ein den Fortbestand der Parteifähigkeit der Klägerin rechtfertigender Grund vor.

Das Rechtsschutzbedürfnis für die Klage ist nicht entfallen, solange die Beklagte den - wenn auch möglicherweise praktisch wertlosen - Vollstreckungstitel nicht an die Klägerin herausgegeben hat (vgl. BGH Urteil vom 10. Oktober 1975 - V ZR 5/74 = WM 1975, 1213). Eine Unterbrechung des Verfahrens ist durch die Vorgänge um die - anwaltlich vertretene - Klägerin nicht eingetreten (vgl. BGH Urteil vom 4. Juni 1957 - VIII ZR 68/56 = WM 1957, 975 f. = LM GmbHG § 74 Nr. 1).

II.

Das Berufungsgericht hat der Vollstreckungsabwehrklage stattgegeben, weil es für erwiesen gehalten hat, daß Bruno A. bei der Errichtung der notariellen Urkunde vom 21. März 1980 nicht mehr Geschäftsführer der Klägerin war

und die Geschäftsführer der Beklagten dies wußten (§ 15 Abs. 1 HGB).

Dagegen wendet sich die Revision mit Recht.

Es ist zwar grundsätzlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht seine Überzeugungsbildung auf den Inhalt der von ihm beigezogenen und im Wege des Urkundenbeweises verwerteten Straftaten gestützt hat. Aus der Sicht der Klägerin durfte das Berufungsgericht von einer eigenen Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen absehen. Insoweit hat die Revision der Beklagten auch kein Rügerecht, wie sie es in Anspruch nimmt. Eine Verwertung der Straftaten war auch selbst gegen den von der Beklagten ausdrücklich erklärten Widerspruch möglich (st.Rspr.; vgl. BGH Urteil vom 12. Februar 1985 - VI ZR 202/83 = BGHWarn 1985 Nr. 51 = NJW 1985, 1470, 1471 m.w.Nachw.).

Die Revision rügt aber mit Recht, daß das Berufungsgericht den Beweisangeboten der Beklagten hätte nachgehen müssen, wollte es der Klage, wie geschehen, stattgeben. Nach der Beendigung der Aussetzung, die von Mai 1982 bis Februar 1987 dauerte, hat die Beklagte zwar nicht alle früheren Beweisangebote im einzelnen ausdrücklich wiederholt. Sie hat aber eindeutig zu erkennen gegeben, daß sie eine Beweisaufnahme vor dem erkennenden Gericht selbst für erforderlich halte. Das geht auch aus dem Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht vom 12. März 1987 hervor, auf die das angefochtene Urteil ergangen ist. Unter diesen Umständen war das Berufungsgericht gehalten, gegenbeweislich eine eigene Beweisaufnahme durchzuführen (vgl. BGH Urteil

vom 19. April 1983 - VI ZR 253/81 = VersR 1983, 667, 668;
vom 3. Mai 1983 - VI ZR 143/81 = VersR 1983, 668, 669;
Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO 47. Aufl. § 286
Anm. 4). Es durfte sich nicht darauf beschränken, den Inhalt
der vorliegenden Strafakten im Wege des Urkundenbeweises zu
verwerten. Eine unmittelbare Beweisaufnahme vor dem Beru-
fungsgericht war nicht nur deshalb geboten, weil die Be-
klagte auf die im Strafverfahren erfolgten Vernehmungen
keinen Einfluß nehmen konnte, sondern auch deshalb, weil die
für den vorliegenden Zivilprozeß erhebliche Frage einer
Kenntnis der Geschäftsführer der Beklagten von der Abberu-
fung Altings als Geschäftsführer der Klägerin (§ 15 Abs. 1
HGB) im Strafverfahren keine Rolle spielte. Die Revision
macht mit Recht geltend, daß der Beklagten Gelegenheit zu
geben war, die von ihr benannten Zeugen selbst zu befragen
und erforderlichenfalls eine Gegenüberstellung mit anderen
Zeugen herbeizuführen.

III.

Das angefochtene Urteil hält der rechtlichen Nachprü-
fung hiernach nicht stand. Es ist aufzuheben. Die Sache ist

zur Nachholung der von der Beklagten beantragten unmittelbaren Beweisaufnahme an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, wobei der erkennende Senat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht hat.

Krohn

Kröner

Werp

Rinne

Wurm