BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VORBEHALTS-URTEIL

II ZR 137/08

Verkündet am:
11. Mai 2009
Vondrasek
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Lurgi II

AktG §§ 27, 183; BGB §§ 812, 818; ZPO § 533

a) Bei der Rückabwicklung einer verdeckten (gemischten) Sacheinlage im Aktienrecht ist in die Saldierung der beiderseitigen Bereicherungsansprüche (vgl. dazu BGHZ 173, 145 - Lurgi I) auch der Bereicherungsanspruch des Inferenten wegen unwirksamer Bareinlageleistung einzubeziehen (Abweichung vom Senatsurteil vom 16. März 1998 - II ZR 303/96, ZIP 1998, 780, 783 zu III).

b) Das Berufungsgericht überschreitet die Grenzen seines Ermessens, wenn es eine zweitinstanzliche, sachlich entscheidungsreife Klageerweiterung im Urkundenprozess, die an den bisherigen Prozessstoff anknüpft, für nicht sachdienlich (§ 533 Nr. 1 Alt. 2 ZPO) erachtet.

BGH, Urteil vom 11. Mai 2009 - II ZR 137/08 - OLG Frankfurt/Main
LG Frankfurt/Main

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Goette und die Richter Dr. Kurzwelly, Kraemer, Caliebe und Dr. Drescher im schriftlichen Verfahren gemäß § 128 Abs. 2 ZPO nach dem Stand vom 16. April 2009

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 18. April 2008 insoweit aufgehoben, als die zweitinstanzlich erweiterte Klage auf erneute Einlagenzahlung in Höhe von 312.017,51 € nebst Zinsen abgewiesen worden ist.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 312.017,51 € nebst 5 % Zinsen hieraus für die Zeit vom 31. Juli 1998 bis 20. November 2007, von da an Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zu zahlen.

Im Übrigen verbleibt es bei den vorinstanzlichen Entscheidungen einschließlich der dortigen Kostenentscheidungen.

Die Gerichtskosten des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens trägt der Kläger, die Gerichtskosten des Revisionsverfahrens die Beklagte.

Die außergerichtlichen Kosten des Nichtzulassungsbeschwerde- und des Revisionsverfahrens tragen der Kläger zu 49/50, die Beklagte zu 1/50.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Der Beklagten bleibt die Ausführung ihrer Rechte im - von dem Berufungsgericht durchzuführenden - Nachverfahren vorbehalten.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der klagende Insolvenzverwalter des Vermögens der Po. AG (nachfolgend: Schuldnerin) hat in dem vorliegenden Urkundenprozess ursprünglich die jetzige Beklagte neben drei weiteren Beklagten auf Rückzahlung des Werklohns für die Errichtung einer Recycling-Anlage in Höhe von 164.638.234,57 € aus §§ 52 Abs. 1 Satz 1, 62 Abs. 1 Satz 1 AktG in Anspruch genommen. Im Einzelnen wird auf den Tatbestand des Senatsurteils vom 9. Juli 2007 (II ZR 62/06, BGHZ 173, 145 - Lurgi I) Bezug genommen. Mit diesem Urteil hat der erkennende Senat die vorinstanzliche Klageabweisung gegenüber den damaligen Beklagten zu 2 bis 4 bestätigt und wegen etwaiger Ansprüche gegen die jetzige Beklagte die Sache insoweit unter Aufhebung des Berufungsurteils an das Berufungsgericht zurückverwiesen. In dem wieder eröffneten Berufungsverfahren hat der Kläger die ursprüngliche, nunmehr auf § 812 BGB gestützte Klageforderung auf 158.870.730,35 € ermäßigt, jedoch zusätzlich erstmals den im Senatsurteil aaO (Tz. 16 f.) erwähnten Anspruch auf (erneute) Zahlung des Ausgabebetrages der von der Beklagten gezeichneten Aktien in Höhe von 312.017,61 € nebst Zinsen geltend gemacht (§ 183 Abs. 2 Satz 3 AktG). Das Berufungsgericht hat diese Klageerweiterung für nicht sachdienlich erachtet und im Übrigen abermals die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Auf die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers hat der erkennende Senat die

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Revision nur hinsichtlich der zweitinstanzlichen Klageerweiterung zugelassen, welche der Kläger mit seiner Revision weiterverfolgt.

Entscheidungsgründe:

2 Die Revision ist im Umfang ihrer Zulassung begründet und führt zur antragsgemäßen Verurteilung der Beklagten unter Vorbehalt ihrer Rechte im Nachverfahren (§ 599 Abs. 1 ZPO).

3 I. Zu Recht rügt die Revision, das Berufungsgericht habe mit seiner Annahme der Unzulässigkeit der zweitinstanzlichen Klageänderung bzw. -erweiterung (§ 533 ZPO) den Begriff der Sachdienlichkeit i.S. des § 533 Nr. 1 Alt. 2 ZPO verkannt und die Grenzen seines Ermessens überschritten (zur Revisibilität vgl. z.B. BGH, Urt. v. 27. September 2006 - VIII ZR 19/04, NJW 2007, 2414 Tz. 9 m.w.Nachw.).

4 1. Maßgebend für die Beurteilung der Sachdienlichkeit ist neben einer Abwägung der beiderseitigen Interessen in erster Linie der Gesichtspunkt der Prozesswirtschaftlichkeit (vgl. BGH aaO Tz. 10). Dabei kommt es allein auf die objektive Beurteilung an, ob und inwieweit die Zulassung der Klageänderung den sachlichen Streitstoff im Rahmen des anhängigen Rechtsstreits ausräumt und einem anderenfalls zu gewärtigenden weiteren Rechtsstreit vorbeugt (BGHZ 1, 65, 71; 143, 189, 197 f.). Demgegenüber verkehrt das Berufungsgericht den Gesichtspunkt der Prozesswirtschaftlichkeit in sein Gegenteil, indem es den Kläger auf die Möglichkeit einer neuen Klage verweist, weil der Beklagten nach viereinhalbjähriger Prozessdauer eine "Ausdehnung" des anhängigen Rechtsstreits auf die - erst im Anschluss an das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 9. Juli 2007 (BGHZ 173, 145 Tz. 16 f. - Lurgi I) geltend gemachte - Einla-

geforderung nicht zuzumuten sei und es keinen sachlichen Grund dafür gebe, den Kläger auf Kosten der Beklagten der Notwendigkeit der Geltendmachung der nunmehr begehrten Ansprüche in einem gesonderten Verfahren zu entheben.

5 Abgesehen davon, dass die Beklagte durch eine neue Klage erst recht mit Kosten belastet würde, kommt es darauf unter dem Gesichtspunkt der Prozesswirtschaftlichkeit nicht an. Ebenso wenig steht eine Verzögerung des Berufungsverfahrens durch ein Nachverfahren (§ 600 ZPO) der Sachdienlichkeit der Klageerweiterung entgegen (vgl. BGHZ 143, 189, 198).

6 2. Zwar ist der Anspruch auf erneute Zahlung des Ausgabebetrages der Aktien (§ 183 Abs. 2 Satz 1 AktG) ein anderer Streitgegenstand als der von dem Kläger ursprünglich geltend gemachte und zuletzt auf §§ 812, 818 Abs. 2 BGB gestützte Anspruch auf Rückzahlung des Werklohns (vgl. BGHZ 173, 145 Tz. 17, 28). Die Einführung eines neuen Streitgegenstandes ist aber Definitionsmerkmal jeder Klageänderung und für sich allein noch kein Grund, ihre Sachdienlichkeit zu verneinen. Es handelt sich hier nicht um einen völlig neuen Streitstoff, bei dessen Beurteilung das Ergebnis der bisherigen Prozessführung nicht verwertet werden könnte (vgl. dazu BGH, Urt. v. 10. Januar 1985 - III ZR 93/83, NJW 1985, 1841 f.; BGHZ 143 aaO). Vielmehr knüpft der neu geltend gemachte Anspruch an den bisherigen Prozessstoff an, den auch der erkennende Senat im Urteil vom 9. Juli 2007 (BGHZ 173, 145 - Lurgi I) unter Hinweis auf einen möglichen Anspruch des Klägers entsprechend § 183 Abs. 2 Satz 3 AktG zugrunde gelegt hat (aaO Tz. 16; vgl. auch Tz. 28) und den auch das Berufungsgericht seiner Verhandlung und Entscheidung gemäß §§ 529, 533 Nr. 2 ZPO ohnehin zugrunde zu legen hatte.

7 II. Nach allem kann das Berufungsurteil, soweit es angefochten ist, nicht bestehen bleiben. Da weitere tatrichterliche Feststellungen nicht erforderlich sind, hat der Senat in der Sache selbst zu entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO).

8 1. Die erweiterte Klage ist in dem vorliegenden Urkundenprozess gemäß § 592 Satz 1 ZPO statthaft. Die den Anspruch des Klägers auf (erneute) Einlagenzahlung (§§ 54 Abs. 2, 183 Abs. 2 Satz 3 AktG) begründenden Tatsachen sind durch die von dem Kläger vorgelegten Urkunden (Kapitalerhöhungsbeschluss, Zeichnungsschein) bewiesen und im Übrigen als solche ohnehin unstreitig, so dass sie auch im Urkundenprozess keines Beweises bedürfen (vgl. BGHZ 62, 286).

9 2. Gemäß § 599 Abs. 1 ZPO war die Beklagte durch Vorbehaltsurteil, das bei entsprechender Entscheidungsreife im Urkundenprozess auch in der Revisionsinstanz zu erlassen ist (vgl. BGH, Urt. v. 30. Juni 1999 - XI ZR 304/98, WM 1999, 1561, 1563 zu III), antragsgemäß zu verurteilen.

10 a) Wie der erkennende Senat in seinem in vorliegender Sache ergangenen ersten Revisionsurteil vom 9. Juli 2007 (BGHZ 173, 145 Tz. 13 ff. - Lurgi I) ausgeführt hat, handelte es sich hier um eine verdeckte (gemischte) Sacheinlage seitens der Rechtsvorgängerin der Beklagten, weil die Schuldnerin von ihr bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtung aufgrund des in Zusammenhang mit der Begründung der Bareinlageschuld abgeschlossenen LSTK-Vertrages einen Sachwert erhalten und die von der Rechtsvorgängerin der Beklagten zu leistende Bareinlage in Gestalt eines Teils ihres Werklohns wieder an die Inferentin zurückfließen sollte. Daraus folgt entsprechend § 183 Abs. 2 Satz 3 AktG, dass die Beklagte ihre Bareinlage nicht wirksam geleistet hat und sie deshalb verpflichtet ist, den Ausgabebetrag der Aktien erneut einzuzahlen (Senat aaO Tz. 16). Daran hält der Senat auch nach erneuter Prüfung fest,

mag auch insoweit eine Bindung gemäß § 563 Abs. 2 ZPO im Hinblick auf den von dem Kläger erst nach Erlass des Senatsurteils aaO klageerweiternd geltend gemachten Anspruch auf Einlagenzahlung nicht bestehen (vgl. Musielak/Ball, ZPO 6. Aufl. § 563 Rdn. 12 m.w.Nachw.; Thomas/Putzo/Reichold, ZPO 29. Aufl. § 563 Rdn. 6).

11 Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung wird der Tatbestand einer verdeckten Sacheinlage nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Beklagte ihre Bareinlage vereinbarungsgemäß auf ein Konto der Schuldnerin bei der K. Sparkasse geleistet hat und die Zahlung der Werklohnraten an die Beklagte über ein besonderes Konto der Schuldnerin bei der das Projekt finanzierenden H. Bank abgewickelt wurden. Auf eine gegenständliche Identität der von dem Inferenten ein- und der an ihn zurückgezahlten Geldmittel kommt es für den Tatbestand einer verdeckten Sacheinlage, bei der es um die zutreffende Erfassung des wirtschaftlichen Vorgangs geht, nicht an (vgl. BGHZ 175, 265 Tz. 13 - Rheinmöve). Gleichgültig ist daher insoweit auch, ob die Einlagemittel schon vor Zahlung der ersten Werklohnrate für andere Zwecke verbraucht waren.

Ebenso wenig kann die Beklagte gegen den Einlageanspruch aufrechnen, wie sich aus § 66 Abs. 1 Satz 2 AktG ergibt. Entgegen der Darstellung der Revisionserwiderung hat die Beklagte eine Aufrechnung gegen den Einlageanspruch auch nicht erklärt.

12 b) Der von dem Kläger wegen Unwirksamkeit der Bareinlageleistung der Beklagten geltend gemachte Anspruch auf Fälligkeitszinsen von 5 % ab 31. Juli 1998 rechtfertigt sich aus § 63 Abs. 2 Satz 1 AktG. Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung scheitert der Zinsanspruch nicht am Fehlen einer Einzahlungsaufforderung des Vorstandes der Beklagten i.S. von § 63 Abs. 1 AktG (vgl. dazu Senat, BGHZ 110, 47, 76). Im vorliegenden Fall war nach den von dem

Kläger vorgelegten Unterlagen nicht nur in dem Kapitalerhöhungsbeschluss, sondern auch in dem von der Beklagten unterzeichneten Zeichnungsschein bestimmt, dass die gesamte übernommene Bareinlage bis 31. Juli 1998 auf das Gesellschaftskonto einzuzahlen war. Da an der Annahmebereitschaft der Schuldnerin zu dem genannten Termin unter den vorliegenden Umständen kein Zweifel sein konnte (vgl. zu diesem Aspekt des § 63 Abs. 1 AktG MünchKommAktG/Bayer 3. Aufl. § 63 Rdn. 37 m.w.Nachw.) und im Übrigen die Schuldnerin nach der vorgelegten Registeranmeldung die in dem Zeichnungsschein liegende Offerte der Beklagten durch dessen Einreichung bei dem Handelsregister i.S. von § 151 Satz 1 BGB auch tatsächlich angenommen hat (vgl. dazu Hüffer, AktG 8. Aufl. § 185 Rdn. 4), ist die Berufung der Beklagten auf das Fehlen einer zusätzlichen Zahlungsaufforderung des Vorstandes der Schuldnerin gegenüber der Beklagten eine reine Förmelei. Es kann deshalb dahinstehen, ob entsprechend einer von Teilen des Schrifttums vertretenen Auffassung die Fälligkeit der Einlagen auf erhöhtes Kapital auch schon in dem Erhöhungsbeschluss wirksam bestimmt werden kann (so Kölner Komm.z.AktG/Lutter 2. Aufl. § 182 Rdn. 30; Großkomm.z.AktG/Wiedemann 4. Aufl. § 182 Rdn. 56; Krieger in MünchHdbAG 3. Aufl. § 56 Rdn. 33; a.A. Hüffer aaO § 182 Rdn. 14; MünchKommAktG/Peifer 2. Aufl. § 182 Rdn. 56), was jedenfalls dann nahe liegt, wenn - wie hier - ein Alleinaktionär, der zugleich Vorstand der Gesellschaft ist, nach vorangegangenen Verhandlungen mit dem künftigen Inferenten die Kapitalerhöhung unter Bestimmung der Einzahlungsfrist beschließt.

13 c) Soweit der Kläger für die Zeit "ab Zustellung der Klageerweiterung" Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszins und damit offenbar - über den Zinssatz des § 63 Abs. 2 Satz 1 AktG hinausgehende - Prozesszinsen (§ 291 BGB) aus dem Einlagebetrag von 312.017,61 € begehrt, fehlt zwar die Angabe eines Datums sowie der Nachweis einer Zustellung (§ 261 Abs. 2 Fall 2 ZPO) durch Empfangsbekenntnis (§ 195 Abs. 2 ZPO) bei der von dem Kläger aus-

weislich seines Schriftsatzes vom 30. Oktober 2007 betriebenen Zustellung von Anwalt zu Anwalt (vgl. dazu BGHZ 17, 234; Musielak/Foerste, ZPO 6. Aufl. § 261 Rdn. 6). Aus der von dem Berufungsgericht in Bezug genommenen Erwiderung der Beklagten vom 20. November 2007 ergibt sich jedoch, dass ihrem Prozessbevollmächtigten die erweiterte Klage spätestens an diesem Tag tatsächlich zugegangen sein muss und damit gemäß § 189 ZPO als zugestellt gilt. Entsprechend § 187 Abs. 1 BGB beginnt der Lauf der Prozesszinsen mit dem Folgetag (vgl. Palandt/Heinrichs, BGB 68. Aufl. § 187 Rdn. 1 m.w.Nachw.).

14 d) Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung sind die von der Beklagten gegenüber "dem Zinsanspruch des Klägers gem. § 63 Abs. 2 AktG" hilfsweise zur Aufrechnung gestellten Ansprüche auf Verzinsung ihres Bereicherungsanspruchs "wegen erfolgloser Leistung der Bareinlage in Höhe von 312.017,61 € für den Zeitraum vom 31. Juli 1998 bis 31. August 2003" ebenso wenig schlüssig wie die nachrangige Aufrechnung mit einem Bereicherungsanspruch wegen erfolgloser Leistung der Bareinlage selbst.

15 Zwar gilt das Aufrechnungsverbot des § 66 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 AktG nur gegenüber der Einlageforderung und nicht gegenüber daraus geltend gemachten Fälligkeits- oder Prozesszinsen (vgl. BGHZ 110, 47, 80). Jedoch gelten im vorliegenden Fall für die beiderseitigen Bereicherungsansprüche die im Senatsurteil vom 9. Juli 2007 (aaO BGHZ 173, 145 Tz. 20 ff. - Lurgi I) dargestellten Grundsätze der Saldotheorie. Danach kann die Beklagte ebenso wenig wie der Kläger einzelne Bereicherungsansprüche herausgreifen und isoliert durch Klage oder Aufrechnung geltend machen. Vielmehr besteht ein Bereicherungsanspruch der einen gegen die andere Partei nur insoweit, als ihr nach der ipso iure eintretenden Saldierung sämtlicher Be- und Entreicherungsposten ein Überschuss verbleibt (Senat aaO Tz. 20, 24). In diese Saldierung ist auch der von der Beklagten geltend gemachte Bereicherungsanspruch wegen unwirksa-

mer Bareinlageleistung einzubeziehen, weil diese Teil des zusammengehörenden Geschäfts der verdeckten Sacheinlage ist (vgl. BGHZ 170, 47 Tz. 10 f.) und der (scheinbaren) Bareinlageleistung schon ihr Rückfluss aus dem unwirksamen Verkehrsgeschäft gegenübersteht (vgl. insoweit auch Bayer, ZIP 1998, 1985, 1990 f.; ders. GmbHR 2004, 445, 453 mit Hinweis auf BGHZ 155, 329; Großkomm.z.GmbHG/Ulmer § 19 Rdn. 135). Soweit aus dem Senatsurteil vom 16. März 1998 (II ZR 303/96, ZIP 1998, 780, 783 zu III) Gegenteiliges zu entnehmen ist, wird daran nicht festgehalten.

16 Unerheblich ist dabei, dass der Kläger durch das Senatsurteil vom 9. Juli 2007 (BGHZ 173, 145 - Lurgi I) Kenntnis von der Unwirksamkeit der Bareinlageleistung der Beklagten erlangte und deshalb gemäß § 819 Abs. 1 BGB von da an verschärft haftet. Denn auch diese verschärfte Haftung bezöge sich nur auf die Herausgabe und Verzinsung (§§ 818 Abs. 4, 291 BGB) eines bis zu der Kenntniserlangung i.S. des § 819 Abs. 1 BGB entstandenen Gesamtsaldos. Im Übrigen stünde § 819 BGB der im Senatsurteil vom 9. Juli 2007 zugrunde gelegten Saldotheorie in ihrer verfahrensrechtlichen Ausprägung ohnehin nicht entgegen (vgl. Flume, Festschrift 50 Jahre BGH, Festgabe aus der Wissenschaft Bd. I S. 525, 536 ff., 538; ders. ZIP 2001, 1621, 1622 f.). Da die Beklagte einen entsprechenden Gesamtsaldo zu ihren Gunsten nicht dargetan hat, kann sie mit ihrer Aufrechnung gegen die Zinsansprüche des Klägers, die nicht aus

Bereicherungsrecht, sondern aus dem Erfüllungsanspruch auf Einlagenzahlung resultieren und deshalb in die Saldierung nicht einzubeziehen sind, keinen Erfolg haben.

Goette Kurzwelly Kraemer

Caliebe Drescher

Vorinstanzen:
LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 26.10.2004 - 2/26 O 293/03 -
OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 18.04.2008 - 10 U 265/04 -