

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja

GmbHG §§ 5, 16 Abs. 3; §§ 19, 55

- a) Ist ein als Sacheinlage in die GmbH eingebrachtes Handelsgeschäft im Gesellschaftsvertrag oder bei einer Kapitalerhöhung überbewertet worden, so muß der Schuldner die Differenz zwischen dem Nennbetrag seiner Einlage und dem wirklichen Wert des Geschäfts in Geld nachzahlen.
- b) Gegenüber diesem Nachzahlungsanspruch kann sich der Schuldner nicht darauf berufen, die Differenz gehe im Innenverhältnis zu Lasten eines zahlungskräftigen Gesellschafters, an den er nach Fälligkeit des Anspruchs seinen Geschäftsanteil veräußert hat.

BGH, Urt. v. 14. März 1977 - II ZR 156/75 - OLG Frankfurt (Main)
LG Frankfurt (Main)

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 156/75

URTEIL

Verkündet am
14. März 1977
Spengler,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Friedrich W [REDACTED] GmbH, Rohrleitungsbau,
vertreten durch ihren Geschäftsführer Friedrich L [REDACTED],
O [REDACTED]straße [REDACTED], A [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. N [REDACTED] -

gegen

1. Friedrich W [REDACTED], M [REDACTED]straße [REDACTED],
W [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

2. Elisabeth W [REDACTED], ebenda,

Widerbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Br [REDACTED] -

25

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. März 1977 durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Fleck, Dr. Bauer, Bundschuh und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 21. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 9. April 1975 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als

- a) der erste Widerklageantrag überhaupt,
- b) der zweite Widerklageantrag gegenüber dem Kläger und
- c) der dritte Widerklageantrag gegenüber dem Kläger in Höhe von 9.830,35 DM mit Zinsen

abgewiesen worden ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

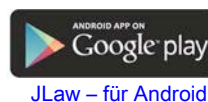
Die weitergehende Revision wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt für alle Rechtszüge die außergerichtlichen Kosten der Widerbeklagten zu 2 sowie für die Revisionsinstanz 3/10 der Gerichtskosten, der außergerichtlichen Kosten des Klägers und ihrer eigenen außergerichtlichen Kosten. Im übrigen bleibt die Kostenentscheidung dem Berufungsgericht vorbehalten.

Von Rechts wegen



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



Tatbestand:

Der Kläger und seine Ehefrau waren die Gesellschafter der beklagten GmbH. Außerdem waren der Kläger persönlich haftender Gesellschafter und seine Ehefrau Kommanditistin der Fr. W[REDACTED] KG Rohrleitungsbau (im folgenden: KG). Schließlich war die Ehefrau Inhaberin eines nicht eingetragenen, unter der Firma Industrievertretung Friedrich W[REDACTED] - Inh. Ellen W[REDACTED] (im folgenden: I. V.) betriebenen einzelkaufmännischen Geschäfts. Über den Verkauf dieser Unternehmensgruppe kam es zu Verhandlungen mit der damaligen Mannesmann-Rohrbau GmbH (im folgenden: MRB), die zunächst zu einer Vereinbarung vom 7. Januar 1970 führte. Darin heißt es unter anderem:

- "1. Mit Wirkung vom 1. Januar 1970 übernimmt Ma[REDACTED] (MRB):

Die Firma Fr. W[REDACTED] KG, A[REDACTED] zu einem Pauschalpreis von DM 700.000 i. W. siebenhunderttausend Deutsche Mark,
die Firma Fr. W[REDACTED] GmbH, Ba[REDACTED]/H[REDACTED] zu einem Pausch.-Preis von DM 200.000 i. W. zweihunderttausend Deutsche Mark,
den in Ba[REDACTED], I[REDACTED]straße gelegenen Wohnblock der Eheleute W[REDACTED] zu einem Pauschalpreis von DM 300.000 i. W. dreihunderttausend Deutsche Mark.
/*)

2. ...

3. Die Gesellschafter der Fr. W[REDACTED] GmbH verpflichteten sich intern, alle Geschäfte schnellstens abzuwickeln, damit von MRB dann nur noch das Grundstück mit Werkhalle, das Anlagevermögen und die valuierten Grundstücksbelastungen übernommen werden.

*) Die Industrievertretung Fr. W[REDACTED], Inhaber Ellen W[REDACTED], Ob[REDACTED], Preis: inbegriffen bei Kaufpreis der Friedrich W[REDACTED] KG, da wirtschaftlich eine Einheit.

4. 5. ...

6. Herr W. [REDACTED] (Kläger) ist als Geschäftsführer der neuen Fr. W. [REDACTED] GmbH, A. [REDACTED], vorgesehen. Die Einstellungsbedingungen werden in einem gesonderten Vertrag festgelegt.

7. ..."

Anschließend kam es zu weiteren Verhandlungen.

Gemäß Schreiben vom 22. Juni 1970 bestätigte die MRB dem Kläger seine Bestellung zum Geschäftsführer der Beklagten mit Wirkung vom 1. Januar 1970 und vereinbarte mit ihm einen von diesem Zeitpunkt an laufenden, erstmals zum 31. Dezember 1973 mit Jahresfrist kündbaren Anstellungsvertrag.

Am 29. Juni 1970 wurden unter teilweiser Abänderung der Vereinbarung vom 7. Januar 1970 fünf notarielle Urkunden errichtet. In der ersten Urkunde erhöhten der Kläger und seine Ehefrau durch Gesellschafterbeschlüsse das Stammkapital der GmbH zunächst im Wege einer vom Kläger übernommenen Bareinlage um 150.000 DM auf 200.000 DM und sodann um weitere 300.000 DM auf 500.000 DM. Die Stammeinlage von 300.000 DM übernahm die KG in der Form, daß sie mit dem Stichtag vom 1. Januar 1970, von dem an die Geschäfte als für Rechnung der GmbH geführt gelten sollten, ihre Aktiven und Passiven gemäß einer eigens hierfür aufgestellten, zum 31. Dezember 1969 mit einem Aktivsaldo von 300.000 DM abschließenden Bilanz einbrachte. In der zweiten Urkunde übertrug die KG in weiterer Erfüllung dieser Sacheinlageverpflichtung ihren Grundbesitz auf die Beklagte. In der dritten Urkunde übertrug die KG

ihren GmbH-Geschäftsanteil von 300.000 DM gegen Zahlung eines Kaufpreises in gleicher Höhe mit Wirkung zum 1. Januar 1970 auf die MRB. In dieser Urkunde heißt es zu VII:

"Die Verkäuferin versichert, daß die Verbindlichkeiten der Firma Fr. W. [REDACTED] GmbH Rohrleitungsbau und die von dieser Firma übernommenen Verbindlichkeiten der Firma Fr. W. [REDACTED] KG Rohrleitungsbau in den vorgelegten Vermögensübersichten vollständig und richtig ausgewiesen sind und daß ihnen Verbindlichkeiten außer den ausgewiesenen nicht bekannt sind ...

Die Erwerberin ist jedoch nicht berechtigt, eine Minderung des Kaufpreises zu verlangen, wenn für Verbindlichkeiten, geschäftliche Risiken oder Forderungsverluste unzureichende Rückstellungen oder Wertberichtigungen gebildet sind. Das gleiche gilt für Verbindlichkeiten, die der Verkäuferin bisher nicht bekannt waren. In gleicher Weise ist die Verkäuferin nicht berechtigt, einen erhöhten Kaufpreis zu verlangen, wenn die Rückstellungen und Wertberichtigungen in der ausgewiesenen Höhe nicht beansprucht werden oder wenn nachträglich Geldeingänge erfolgen, die bisher in der Firmenbilanz nicht berücksichtigt waren."

Durch die vierte Urkunde traten der Kläger und seine Ehefrau auch die restlichen Geschäftsanteile an der GmbH in Höhe von insgesamt 200.000 DM zu einem gleich hohen Preis an MRB ab; Ziff. VII dieser Urkunde lautet ebenso wie in der dritten Urkunde. In der fünften Urkunde übertrugen sie schließlich ihren persönlichen Grundbesitz für 300.000 DM auf die Beklagte. Wegen des nach Abzug der Belastungen verbleibenden Restkaufpreises von 125.397,15 DM unterwarf sich die Beklagte der sofortigen Zwangsvollstreckung. Die Zahlung dieses Betrags steht noch aus.

Mit Schreiben vom 19. Februar 1971 kündigte die MRB als nunmehr einzige Gesellschafterin der Beklagten das Anstellungsverhältnis des Klägers fristlos. Zur Begründung führte sie vier Fälle an, in denen der Kläger Beträge, die nach ihrer Meinung ihm oder seiner Ehefrau nach den Vereinbarungen nicht mehr zugestanden hätten, privat vereinnahmt oder einzuziehen versucht hatte. Der Kläger hält diese Vorwürfe für unbegründet und hat beantragt festzustellen, daß sein Anstellungsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst worden sei.

Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt und gegen den Kläger sowie gegen dessen Ehefrau Widerklage mit dem Antrag erhoben,

1. die Zwangsvollstreckung aus der fünften notariellen Urkunde vom 29. Juni 1970 für unzulässig zu erklären,
2. die Widerbeklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung von 275.000 DM mit Zinsen zu verurteilen,
3. den Kläger zur Zahlung von 26.473,23 DM mit Zinsen zu verurteilen.

Die Widerklage hat die Beklagte mit einer Anzahl von Ansprüchen begründet, die sie in bestimmter Reihenfolge teils aus eigenem Recht, teils aus abgetretenem Recht der MRB verfolgt. Insbesondere hat sie geltend gemacht, in den Bilanzen der KG und der GmbH zum 31. Dezember 1969 seien nicht bestehende oder auszubuchende Forderungen ausgewiesen und Verbindlichkeiten

nicht ausgewiesen worden, wodurch sich ein Fehlbetrag von insgesamt 572.480,98 DM ergeben habe. Außerdem habe ein Bauvorhaben der KG in Reichelsdorf mit einem Verlust von etwa 1,3 Mio. DM abgeschlossen, der in Höhe von mindestens 300.000 DM schon bei Vertragsabschluß vorauszusehen gewesen, vom Kläger aber arglistig verschleiert worden sei. Aus beiden Vorgängen hafteten der Kläger und seine Ehefrau wegen Verschuldens bei den Vertragsverhandlungen, nach den §§ 459 ff BGB und der Kläger auch aus dem nicht erfüllten Einlageversprechen der KG. Auf dieselben Tatbestände hat die Beklagte zusätzlich die fristlose Kündigung des Anstellungsverhältnisses gestützt.

Der Kläger hat diese Ansprüche vor allem unter Berufung auf Ziff. VII der dritten und vierten Urkunde vom 29. Juni 1970 bestritten und hilfsweise mit Gegenforderungen aufgerechnet.

Beide Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Mit der Revision, die der Kläger zurückzuweisen beantragt, verfolgt die Beklagte ihre Anträge zur Klage und Widerklage weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Für die Entscheidung über die Klage könnten einige Ansprüche der Beklagten von Bedeutung sein, die mit der Widerklage geltend gemacht werden. Diese Ansprüche sind daher zunächst zu erörtern, soweit sie noch im Streit sind.

1. Provisionszahlungen der Eisenwerke Theodor L. GmbH

Die von der Ehefrau des Klägers betriebene I. V. vermittelte gegen Provision Aufträge an die Eisenwerke Theodor L. GmbH. Diese überwies Provisionen in Höhe von 30.572,18 DM für Aufträge, die 1969 und 1970 erteilt worden waren, auf ein gemeinsames Privatkonto des Klägers und seiner Ehefrau.

In Übereinstimmung mit dem Landgericht meint das Berufungsgericht, diese Zahlungen hätten der Ehefrau des Klägers auch zugestanden, weil das Vermögen der I. V. nicht auf MRB oder die Beklagte übergegangen sei. Die Vereinbarung vom 1. Januar 1970 habe erst vorläufig und pauschal die Übergabebedingungen festgelegt; insbesondere habe der Kaufpreis für die KG, in den der Preis für die I. V. eingeschlossen sein sollte, endgültig anhand der noch aufzustellenden Bilanz ausgehandelt werden sollen. Eine Vermögensübertragung habe die Vereinbarung noch nicht enthalten. Die I. V. habe sie nur insofern betroffen, als die Firmengruppe Fr. W. "namensmäßig" vollständig auf MRB habe übergehen sollen, was eine Fortführung des Namens Fr. W. durch einen anderen Inhaber als MRB ausgeschlossen habe. Für die Zukunft habe die I. V. erlöschen sollen, da die für ihre Einschaltung maßgebend gewesenen steuerlichen Gründe entfallen seien. An deren Tätigkeit und Geschäften sei MRB nicht interessiert gewesen. Dies bestätigten Verlauf und Ergebnis der späteren Verhandlungen. So seien Vermögensübersichten oder Bilanzen für die I. V. weder aufgestellt noch angefordert und deren Vermögen auch

nicht in die Einbringungsbilanz der KG aufgenommen worden. Von den Forderungen der I. V. sei überhaupt nie die Rede gewesen. Bei Vollzug der Übernahme am 29. Juni 1970 und in den an diesem Tag errichteten Urkunden habe man die I. V. nicht mehr erwähnt. Damit scheide ein Erwerb ihres Vermögens durch MRB oder die Beklagte aus.

Diese Auslegung ist rechtlich einwandfrei auf die vorliegenden Vertragstexte und Zeugenaussagen gestützt, nach der Sachlage möglich und damit den Revisionsangriffen entzogen. An den Aussagen der Zeugen Mü[REDACTED] und F[REDACTED], die beide, wenn auch in einem unterschiedlichen Sinne, den 31. Dezember 1969 als Stichtag für eine Aufteilung der Provisionen betrachtet haben wollen, ist das Berufungsgericht nicht vorbeigegangen. Es hat darin aber nur die Wiedergabe persönlicher Vorstellungen gesehen, die bei Vertragsabschluß keinen Ausdruck gefunden und deshalb außer Betracht zu bleiben hätten. Nach dieser für das Revisionsgericht bindenden Beweiswürdigung ist es gleichgültig, ob die I. V. die streitigen Provisionsforderungen vor oder nach dem 31. Dezember 1969 durch ihre Vermittlungstätigkeit ausgelöst hat. Infolgedessen kommt es auch nicht mehr auf die von der Revision bekämpfte Hilferwägung des Berufungsgerichts an, selbst wenn eine zeitliche Aufteilung der Provisionen je nachdem, ob der zugrundeliegende Auftrag vor oder nach dem 31. Dezember 1969 "erteilungsreif angebahnt" gewesen sei, als vereinbart anzusehen sei, stünden alle Provisionszahlungen der Ehefrau des Klägers zu, weil die Beklagte nicht substantiiert dargelegt habe, daß und welche Zahlungen auf einen erst 1970 angebahnten Auftrag zurückzuführen seien.

2. Zu Unrecht ausgewiesene oder fehlende Bilanzposten

a) Nach dem für die Revisionsinstanz als richtig zu unterstellenden Vortrag der Beklagten sind die Bilanzen der KG und der GmbH zum 31. Dezember 1969, die den Verträgen vom 29. Juni 1970 zugrunde lagen, mit Rücksicht auf zu Unrecht gebuchte Forderungen oder nicht ausgewiesene Verbindlichkeiten um insgesamt 572.480,98 DM zu berichtigen. Die hieraus hergeleiteten Widerklageansprüche hält das Berufungsgericht aus folgenden Erwägungen für unbegründet:

Die in der vierten und fünften notariellen Urkunde vom 29. Juni 1970 unter VII gleichlautend enthaltene Klausel erstreckte sich auf alle an diesem Tag getroffenen Übernahmevereinbarungen, also auch auf die Sacheinlageverpflichtung aus der ersten Urkunde. Sie schließe aus Bilanzfehlern abgeleitete Ansprüche grundsätzlich aus. Von Anfang an sei sich MRB darüber im klaren gewesen, ein vor dem Konkurs stehendes Unternehmen zu erwerben. Hierauf und auf den "Wirrwarr" in der Buchführung, der eine ordnungsmäßige Kontrolle der Bilanzzahlen unmöglich gemacht habe, sei sie ausdrücklich hingewiesen worden. Schließlich habe MRB ihre eigene Prüfungsgesellschaft eingeschaltet. Aufgrund der angestellten Erhebungen sei dann der zunächst vorgesehene Kaufpreis für die KG von 700.000 auf 300.000 DM herabgesetzt worden, wobei man, um auf diesen Betrag zu kommen, in der Einbringungsbilanz verschiedene Aktivposten um insgesamt 697.066,35 DM höher bewertet habe. Die Einzelheiten dieser Bewertung und die in den Bilanzen beider Gesellschaften vorgenommenen

Wertberichtigungen ließen erkennen, daß die Aktiven nur pauschal erfaßt worden seien. Angesichts dieser offen zutage liegenden Umstände sei MRB beim Erwerb der Unternehmensgruppe Waldt bewußt ein nicht kalkulierbares Risiko eingegangen, das sie und die Beklagte nach der genannten Vertragsklausel tragen müßten. Die Klausel habe eine über ihren Wortlaut hinausgehende Bedeutung: Sie habe im Hinblick auf mögliche Fehleinschätzungen eine endgültige Regelung zwischen den Parteien herbeiführen sollen, die Korrekturen und Rückforderungen ausgeschlossen habe. Der vereinbarte Kaufpreis habe also unabhängig davon gültig bleiben sollen, ob hinterher Forderungen in einem die Wertberichtigungen übersteigenden Maß ausfielen oder über die Rückstellungen hinaus bislang unbekannte Verbindlichkeiten auftauchten. Hiervon sei nur der Fall bewußter Täuschung ausgenommen gewesen, für die nichts vorgetragen sei.

b) Hiergegen erhebt die Revision in tatsächlicher Hinsicht eine Reihe von Verfahrensrügen, die jedoch nicht durchgreifen. Zwar mögen die Ausführungen des Berufungsgerichts in gewissen Einzelheiten, wie z. B. bei der Beurteilung einiger Bilanzansätze, zu beanstanden sein. Das berührt aber nicht die tragende, in Übereinstimmung mit dem Landgericht getroffene Feststellung, mit Rücksicht auf den "desolaten" Zustand der Firmengruppe Waldt und die insbesondere von dem Steuerberater Fey geschilderten Buchführungsmängel habe der Kläger die Gewähr für die Richtigkeit der Bilanzangaben über Forderungen und Verbindlichkeiten nicht übernehmen können und wollen, vielmehr habe man reinen Tisch gemacht, ausgenommen für den Fall bewußter Täuschung.

Zu Unrecht meint die Revision, bei dieser Auslegung sei der Unterschied zwischen einer falschen, durch Wertberichtigungen und Rückstellungen nur unzulänglich ausgeglichenen Bewertung von Forderungen und Verbindlichkeiten und einer rein zahlenmäßig unrichtigen Bilanzierung durch Aufnahme nicht bestehender Forderungen oder Nichtaufnahme bestehender Verbindlichkeiten verkannt, wie sie dem Kläger vorgeworfen werde. Wie schon die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Verität und Bonität der Forderungen (BU 64) und die Bezugnahme auf das Urteil des Landgerichts erkennen lassen, hat es diesen Unterschied im Grundsatz gesehen, es hat ihm aber im Ergebnis deshalb keine Bedeutung beigemessen, weil es der erwähnten Vertragsklausel einen umfassenden, nicht auf Bewertungsfehler beschränkten, beiderseitigen Verzicht darauf entnommen hat, aus nachträglichen Bilanzkorrekturen Rechte oder Einwendungen herzuleiten. Dabei konnte es sich auch auf den Wortlaut der Klausel stützen, die unter anderem von bisher nicht bekannt gewesenen Verbindlichkeiten oder nicht berücksichtigten nachträglichen Geldeingängen spricht und somit darauf hindeutet, daß die Beteiligten die Möglichkeit von Bilanzmängeln über bloße Fehlbewertungen hinaus durchaus in Betracht gezogen und in den Verzicht auf nachträgliche Beanstandungen eingeschlossen haben. Ein Verstoß gegen anerkannte Auslegungsregeln, wie die Revision ihn unter Hinweis auf das Urteil des BGH vom 14. Oktober 1966 - V ZR 188/63, LM BGB § 157 (Gf) Nr. 7, in dieser Auslegung zu sehen meint, scheidet schon deshalb aus, weil es hier nicht um eine typische, sondern um eine ganz auf die besonderen Umstände des Einzelfalles zugeschnittene Vertragsklausel

geht. Auf die von der Revision herangezogenen steuerrechtlichen Bewertungsgrundsätze kommt es dabei nicht an. Denn die steuerliche Anerkennung der Ansätze in der "Einbringungsbilanz" war nach dem festgestellten Sachverhalt keine Voraussetzung oder Geschäftsgrundlage für die Gültigkeit der Kaufpreisregelung.

c) Hiernach scheiden sowohl die von der MRB an die Beklagte abgetretenen kaufrechtlichen Gewährleistungsansprüche als auch Ansprüche wegen Verschuldens bei den Vertragsverhandlungen unabhängig davon aus, inwieweit sich solche Ansprüche aus Bilanzmängeln überhaupt ergeben und ob sie auch nebeneinander bestehen können (vgl. hierzu BGHZ 60, 319 sowie das von der Revision angeführte Urt. d. BGH v. 5. 10. 73 - I ZR 43/72, WM 1974, 51). Denn nach den tatrichterlichen Feststellungen hat die MRB auf die Richtigkeit der Bilanzen nicht vertraut und für den Fall ihrer Unrichtigkeit, soweit sie nicht auf Vorsatz beruht, ebenso wie die Gegenseite auf Forderungen oder Einwendungen verzichtet.

d) Wie die Revision jedoch mit Recht rügt, hat das Berufungsgericht übersehen, daß die von der Beklagten aus eigenem Recht erhobenen Ansprüche aus dem Einlageversprechen nach der ersten Urkunde vom 29. Juni 1970 in Höhe von (235.230,87 + 244.343,76 =) 479.574,63 DM (nicht bestehende Forderungen und nicht ausgewiesene Verbindlichkeiten der KG) ohne Rücksicht auf die Vereinbarungen mit der MRB begründet sein können.

Für das Aktienrecht hat der Senat aus dem Verbot der Unterpariemission (§ 9 Abs. 1 AktG) gefolgert, daß ein Gründer, dessen Sacheinlage in der Satzung erheblich überbewertet ist, der Gesellschaft den Unterschied zum Nennbetrag seiner Beteiligung in bar nachzahlen muß; insofern enthält das Sacheinlageversprechen zugleich eine Kapitaldeckungszusage (BGHZ 64, 52, 62). Für das GmbH-Recht gilt nichts anderes. Zwar fehlt hier eine ausdrückliche Vorschrift wie die des § 9 Abs. 1 AktG. Aber auch das GmbH-Recht ist von dem für jenes Verbot maßgebenden Grundsatz beherrscht, daß im Interesse des redlichen Rechtsverkehrs die Aufbringung und Erhaltung des Stammkapitals als der Haftungs- und Kreditgrundlage der Gesellschaft unbedingt gesichert sein muß. Dieser Grundsatz, der in einer Reihe von zwingenden Vorschriften zum Ausdruck kommt (vgl. insbes. § 19 Abs. 2, §§ 20 ff, §§ 30 ff GmbHG), läßt es nicht zu, Geschäftsanteile gegen eine unter dem Nennbetrag liegende Einlage mit der Folge einzuräumen, daß die Summe der Stammeinlagen das in der Satzung ausgewiesene und in das Handelsregister einzutragende Stammkapital wertmäßig nicht erreicht (Ulmer in Hachenburg, GmbHG 7. Aufl. § 5 Rdn. 61 ff, 134; Fischer, Anm. zu LM GmbHG § 5 Nr. 1; Herbig, DNotZ 1936, 332, 342 ff). Ist der wirkliche Wert eines als Sacheinlage einzubringenden Handelsgeschäfts geringer als der Nennbetrag der versprochenen Einlage und die Einbringung, wie hier, vollzogen, so kann der Einlageschuldner jedenfalls nach Eintragung der Gesellschaft den gesetzlichen Anforderungen an die Beschaffung des satzungsmäßigen Stammkapitals nur dadurch genügen, daß er den Unterschied

in Geld ausgleicht. Die Verpflichtung hierzu trifft ihn ohne Rücksicht darauf, ob seine Einlage willkürlich und schuldhaft unterbewertet worden ist (anders noch RGZ 159, 321, 336); von solchen individuellen Umständen kann die im öffentlichen Interesse liegende Kapitalaufbringung nicht abhängen. Zwar besteht für die Bewertung von Sacheinlagen und namentlich von Handelsgeschäften ein gewisser Beurteilungsspielraum. Jedes Überschreiten dieses Spielraums muß aber die Differenzhaftung des Einlegers auslösen, weil nur so die gesetzmäßige Kapitalgrundlage der Gesellschaft zu sichern ist (Fischer aaO; Boesebeck, DR 1939, 434, 436 f; Ulmer aaO Rdn. 61 ff, insbes. 71 ff m. w. N.).

e) Auf eine Kapitalerhöhung, wie sie hier in Frage steht, sind die Gründungsvorschriften entsprechend anzuwenden (§ 56 Abs. 2, § 57 Abs. 2 GmbHG). Deshalb führt auch hier die Überbewertung einer neu übernommenen und in die Gesellschaft eingebrachten Sacheinlage dazu, daß der Übernehmer den Wertunterschied in Geld nachzahlen muß. Für diese Verbindlichkeit haftet der Kläger nach §§ 128, 161 HGB als persönlich haftender Gesellschafter der KG, die aufgrund der ersten Urkunde vom 29. Juni 1970 ihr mit 300.000 DM unstreitig zu hoch bewertetes Geschäftsvermögen in die GmbH eingebracht hat.

Diese Haftung ist nicht schon dadurch erloschen, daß die KG an demselben Tag den neu gebildeten Geschäftsanteil an die MRB abgetreten hat. Denn nach § 16 Abs. 3 GmbHG haften Veräußerer und Erwerber eines Geschäftsanteils gemeinsam für die Leistungen, die zur Zeit der Anmeldung des Übergangs bei der Gesellschaft (§ 16 Abs. 1 GmbHG) rückständig sind. Da hier der

abgetretene Geschäftsanteil erst mit der Eintragung der Kapitalerhöhung in das Handelsregister zunächst für die KG entstanden ist (§ 54 Abs. 3 GmbHG; Schilling in Hachenburg, GmbHG 6. Aufl. § 55 Anm. 15), konnten seine anschließende Übertragung auf die MRB und damit zugleich die Anmeldung des Übergangs bei der Beklagten frühestens in diesem Zeitpunkt - oder sogar erst mit der im Juli 1971 erteilten Genehmigung durch die Kommission der Europäischen Gemeinschaften wirksam werden (BGHZ 21, 242, 245). Bereits mit den urkundlichen Erklärungen vom 29. Juni 1970 war aber die Einlageverpflichtung der KG vertragsgemäß fällig geworden (vgl. auch BGHZ 45, 338, 347). Sie bestand daher nach § 16 Abs. 3 GmbHG über den Zeitpunkt der Abtretung hinaus fort.

f) Hiergegen kann die Revisionserwiderung nicht mit Erfolg geltend machen, die Vertragsparteien hätten den Umweg über einen Anteilserwerb der KG nur mit Rücksicht auf die MRB gewählt; sachlich habe von vornherein die MRB Gesellschafterin werden sollen. Für die Haftung aus den Einlageansprüchen kommt es angesichts ihrer Bedeutung für das öffentlich gewährleistete Stammkapital nicht auf das wirtschaftlich Gewollte, sondern allein darauf an, was die Beteiligten nach außen hin rechtsverbindlich erklärt haben.

Daran würde es nichts ändern, wenn der Kläger - worüber nicht zu entscheiden ist - gegen MRB intern einen Anspruch auf Freistellung von Nachforderungen auf die Einlage der KG haben sollte. Einen solchen Anspruch kann er der Beklagten,

soweit sie aus eigenem Recht klagt, auch nach § 242 BGB und mit Rücksicht darauf, daß die MRB jetzt ihre einzige Gesellschafterin ist, nicht entgegenhalten, da eine Stammeinlage nach der zwingenden Vorschrift des § 19 Abs. 2 GmbHG weder erlassen noch gestundet werden darf und die Ausübung eines unverzichtbaren Rechts nicht gegen Treu und Glauben verstoßen kann. Ebensowenig kann der Kläger die Beklagte darauf verweisen, sie müsse zunächst bei der nach § 16 Abs. 3 GmbHG ebenfalls einlagepflichtigen MRB Befriedigung suchen. Denn für eine rückständige Einlage haften, anders als für später fällig werdende Leistungen (§ 22 Abs. 2 und 3 GmbHG), Veräußerer und Erwerber gleichrangig. Nimmt die GmbH - was in ihrem Ermessen steht - den im Innenverhältnis zum Erwerber nicht verpflichteten Veräußerer in Anspruch, so trägt nicht sie, sondern der Veräußerer das Risiko eines internen Ausgleichs. Freilich ist nach der besonderen Lage dieses Falles nicht ernstlich in Betracht zu ziehen, daß die Beklagte bei dem Versuch, ihre Einlageforderung in Geld oder, soweit die MRB Geschäftsschulden für sie bezahlt hat, im Wege zulässiger Aufrechnung (vgl. BGHZ 15, 52) von der MRB einzuziehen, leer ausgehen könnte. Aber von solchen zufälligen Umständen kann die Anwendung der strengen Vorschriften über die Aufbringung des Stammkapitals aus Gründen der Rechtssicherheit, auch im Hinblick auf etwaige Pfändungsgläubiger, nicht abhängen.

Anders wäre nur zu entscheiden, wenn die MRB den noch geschuldeten Einlagebetrag mit dieser Zweckbestimmung (BGHZ 51, 157) tatsächlich von sich aus in das Gesellschaftsvermögen geleistet hätte; dazu ist aber nichts vorgetragen.

g) Das Berufungsurteil läßt sich daher nicht halten, soweit die Beklagte eigene Ansprüche wegen unzureichender Einlageleistung infolge zu hoher Bewertung des eingebrachten Geschäftsvermögens gegen den Kläger als persönlich haftenden Gesellschafter der KG erhebt. Da die von der KG übernommene Sacheinlage in den Aktiven und Passiven ihres lebenden Handelsgeschäfts gemäß Einbringungsbilanz bestand, wird es nunmehr darauf ankommen, dieses Geschäft im Hinblick auf die von der Beklagten erhobenen Beanstandungen nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung und Bilanzierung zum maßgeblichen Zeitpunkt richtig zu bewerten. Ergibt sich hierbei ein geringerer als der Einlagebetrag oder sogar ein Passivsaldo, so muß der Kläger die Differenz in Geld nachzahlen, und zwar auch insoweit, als sie den Nennbetrag der Einlage übersteigen sollte (vgl. BGHZ 60, 324, 331).

Dagegen verbleibt es auch insoweit bei der Abweisung der Widerklage gegenüber der Ehefrau des Klägers. Deren etwaige Haftung für die Einlageschuld der KG nach den §§ 171, 172 HGB ist nicht geltend gemacht.

3. Verluste beim Bauvorhaben Re [REDACTED]

Die Beklagte macht den Kläger und dessen Ehefrau dafür verantwortlich, daß sich bei der Ausführung des Bauvorhabens Re [REDACTED], bei dem die KG die sanitären Anlagen übernommen hatte, ein Verlust von rund 1,3 Mio. DM ergeben habe, der bei Abschluß der Verträge vom 29. Juni 1970 mindestens in Höhe von 300.000 DM vor auszusehen gewesen sei.

a) Nach der vom Berufungsgericht gefundenen Vertragsauslegung (vorstehend zu 2 a) hätte die MRB daraus nur bei arglistiger Täuschung einen Schadensersatzanspruch herleiten können. Den Nachweis einer solchen Täuschung sieht das Berufungsgericht in eingehender Beweismwürdigung als nicht geführt an. Bei einem Gespräch zwischen Direktor Mü[REDACTED] von der MRB einerseits, dem Kläger und dem Prokuristen L[REDACTED], dem damaligen technischen Leiter der KG, andererseits habe L[REDACTED] den aus dem Projekt zu erwartenden Verlust auf 300.000 bis 350.000 DM geschätzt, der Kläger aber mit dem Bemerkten widersprochen, es handle sich zwar nicht um einen guten Auftrag, jedoch könne er mit ± 0 oder einem kleineren Verlust abgeschlossen werden. Dabei habe Direktor Mü[REDACTED] erkennen können und erkannt, daß es sich um mehr oder weniger optimistische Schätzungen ohne entsprechende Unterlagen gehandelt habe. Dem Kläger mehr als Lutz zu glauben, habe für ihn kein Anlaß bestanden, da die von MRB eingeschaltete Ma[REDACTED] Revisions GmbH aufgrund von Gesprächen über das noch nicht abgeschlossene Vorhaben mit daran beteiligten Technikern mit einem Verlust gerechnet und dafür auch Zahlen genannt habe, wobei in Ermangelung zuverlässiger Berechnungsunterlagen nur subjektive Schätzungen möglich gewesen seien. Zudem habe sich der Verlust durch nachträglich aufgetretene Umstände erhöht, so daß nicht einmal festzustellen sei, welche Schätzung im Frühjahr 1970 angemessen gewesen wäre. Hiernach sei dem Kläger aus seiner erkanntermaßen objektiv nicht belegbaren Meinungsäußerung kein Vorwurf zu machen.

Diese auf tatsächlichem Gebiet liegende Würdigung kann die Revision nicht durch ihre abweichende Sicht ersetzen. Aus dem von ihr angeführten Vortrag des Klägers,

er habe kein genaues Bild von den noch ausstehenden Leistungen und dem zu erwartenden Verlust haben können, brauchte das Berufungsgericht nicht den Schluß zu ziehen, der Kläger habe mit seiner gleichwohl abgegebenen Prognose seine Verhandlungspartner vorsätzlich getäuscht. Denn diese waren sich nach dem festgestellten Sachverhalt selbst darüber im klaren, daß genügend objektive Anhaltspunkte für eine solche Voraussage nicht vorhanden waren.

b) Jedoch gilt hier das gleiche wie für den Anspruch aus mangelhafter Bilanzierung der Forderungen und Verbindlichkeiten: Für die Frage, inwieweit die KG ihre Einlageverpflichtung erfüllt hat, kommt es auf eine ordnungsmäßige Bewertung des von ihr eingebrachten Handelsgeschäfts und deshalb auch darauf an, ob und in welcher Höhe in Erwartung von Verlusten aus dem Objekt Reichelsdorf bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung eine zusätzliche Rückstellung hätte gebildet werden müssen. Soweit sich hierdurch die Gesamtbewertung der Sacheinlage noch verschlechtern sollte, könnte sich die Differenzhaftung des Klägers weiter erhöhen.

4. Vom Kläger eingezogenes Gehalt des Prokuristen Br [REDACTED]

Unstreitig ließ sich der Kläger Nettogehälter des früheren Prokuristen Br [REDACTED] in Höhe von 6.260,48 DM aus der Kasse der Beklagten auszahlen. Die Beklagte hat nach ihrer Behauptung den gleichen Betrag nochmals an Bretschneider selbst gezahlt und verlangt ihn vom Kläger erstattet. Diesen Anspruch hält das Berufungsgericht mit

Rücksicht auf eine Absprache zwischen dem Kläger und Direktor Mü[REDACTED] für unbegründet. Danach habe der Kläger, der bei den Vertragsverhandlungen von Schadensersatzforderungen gegenüber Br[REDACTED] wegen Unterschlagungen zu Lasten der GmbH gesprochen habe, diese wie überhaupt alle mit Br[REDACTED] zusammenhängenden Angelegenheiten selbst und für eigene Rechnung abwickeln sollen; die Beklagte habe nichts damit zu tun haben wollen. Wie der Beklagten bekannt gewesen sei, habe der Kläger das an ihn ausgezahlte Gehalt Br[REDACTED] mit den Ansprüchen gegen Br[REDACTED] verrechnen wollen. Deshalb sei die Beklagte im Hinblick auf jene Absprache verpflichtet gewesen, vor einer erneuten Gehaltsauszahlung an Br[REDACTED] selbst den Kläger zu verständigen, um diesem Gelegenheit zu der beabsichtigten Verrechnung zu geben. Nachdem sie dies unterlassen habe, könne der Kläger ihrem Rückforderungsanspruch den Einwand widersprüchlichen Verhaltens entgegensetzen.

Diese Folgerung wird, wie die Revision mit Recht rügt, durch die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht hinreichend getragen. Geht man davon aus, daß der Kläger, wie er behauptet hat (Schrifts. v. 31. 1. 72 S. 27), durch Abtretung Inhaber einer der KG oder der Beklagten zustehenden Schadensersatzforderung gegen Br[REDACTED] geworden war und andererseits als persönlich haftender Gesellschafter der KG für rückständige Gehaltsforderungen Br[REDACTED] mit haftete, so hätte er sich in Höhe dieser Forderungen durch Aufrechnung befriedigen können. Dann wäre es aber weder notwendig

gewesen noch hätte es überhaupt einen Sinn gehabt, dem Kläger das Gehalt Br [REDACTED] aus der Kasse der Beklagten in bar auszuzahlen, damit er - wie die Parteien insoweit übereinstimmend vorgetragen haben (Schrifts. d. Kl. v. 15. 11. 71 S. 15; Berufungsbegründung v. 2. 7. 74 S. 71) - mit Br [REDACTED] abrechnen konnte. Denkbar ist allerdings auch, daß der Kläger vereinbarungsgemäß die Schadensersatzleistung für sich persönlich einziehen durfte, während die Beklagte es übernommen hatte, die Gehaltsansprüche Br [REDACTED] zu befriedigen. Die Gehaltsauszahlung an den Kläger ließe sich dann allenfalls so erklären, daß die Beklagte in dieser Höhe anstelle von Bretschneider dessen Schadensersatzverpflichtung gegenüber dem Kläger vorweg erfüllt hat und dann mit ihrem so erworbenen Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag oder ungerechtfertigter Bereicherung gegen die Gehaltsforderung Br [REDACTED] aufrechnen sollte. Damit wäre freilich der vom Berufungsgericht festgestellte Zweck der Abrede, jede Auseinandersetzung mit Br [REDACTED] von der Beklagten fernzuhalten, schwerlich erreicht worden. Ob es gleichwohl zu einer solchen Vereinbarung gekommen ist, läßt sich den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht eindeutig entnehmen. Es bedarf daher auch zu diesem Punkt einer weiteren tatsächlichen Klärung.

II. Zur Klage

Das Berufungsgericht sieht in keinem der von der Beklagten angeführten Vorgänge einen wichtigen Grund zur Kündigung des Anstellungsvertrages mit dem Kläger (§ 626 BGB). Hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

1. Soweit die Kündigung auf die Einziehung von Provisionsforderungen gegen die Eisenwerke Theodor L. GmbH zugunsten der Ehefrau des Klägers gestützt ist, steht dem schon die Feststellung des Berufungsgerichts entgegen, diese Forderungen seien von dem Vermögensübergang auf die Beklagte oder die MRB ausgenommen gewesen (vgl. zu I 1).

2. Ähnlich verhält es sich mit den Vorwürfen hinsichtlich der Einbringungsbilanz und der Verluste aus dem Bauvorhaben Re. . Zwar ist für die Revisionsinstanz davon auszugehen, daß sowohl die Ansätze für Forderungen und Verbindlichkeiten in der Einbringungsbilanz als auch die Voraussage des Klägers über den in Re. zu erwartenden Verlust sich als objektiv unrichtig erwiesen haben. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Kläger aber weder bewußt seine Verhandlungspartner irregeführt noch bei ihnen auch nur fahrlässig den Eindruck hervorgerufen, sie könnten sich auf die Richtigkeit jener Angaben verlassen. Vielmehr haben die Parteien angesichts der Unzulänglichkeit der vorhandenen Berechnungsgrundlagen übereinstimmend die Möglichkeit späterer Korrekturen gesehen und in Kauf genommen. Dem kann die Revision wiederum nicht ihre abweichende tatsächliche Beurteilung entgegenhalten.

3. Lebensversicherung Br.

Die KG hatte als Versicherungsnehmerin zugunsten ihres Prokuristen Br. eine Lebensversicherung abgeschlossen. Im September 1970 beantragte der Kläger

bei der Versicherungsgesellschaft die Auszahlung des Rückkaufswerts dieser Versicherung in Höhe von rund 4.000 DM auf sein privates Konto, was die Beklagte jedoch verhinderte.

Hierzu stellt das Berufungsgericht unter anderem fest, die schon erwähnte Abmachung mit Direktor Mü[REDACTED], wonach die Abwicklung des Komplexes Br[REDACTED] insgesamt in der Hand des Klägers habe liegen sollen, sei für den Kläger ein ausreichender Grund zu der - wenn nicht gar berechtigten - Annahme gewesen, ihm stehe auch der Rückkaufswert der Lebensversicherung zu. Schon diese nach den Zeugenaussagen vertretbare Feststellung trägt die Folgerung, der Einziehungsversuch des Klägers sei kein Kündigungsgrund, so daß es auf die weiteren, von der Revision angegriffenen Ausführungen des Berufungsgerichts zu diesem Punkt nicht mehr ankommt.

4. Zahlung des Motorbootclubs Mi[REDACTED]

Als Kaufpreis für einen in der Werkstatt der KG hergestellten Bootssteg überwies der Motorbootclub Mi[REDACTED] Anfang Juli 1970 4.282,94 DM auf ein Konto der KG, auf die Lieferschein und Rechnung ausgestellt waren. Diesen Betrag ließ der Kläger auf sein Privatkonto weiterleiten. Nach dem vom Kläger nicht angefochtenen Urteil des Landgerichts stand das Geld nach der Einbringungsvereinbarung vom 29. Juni 1970 der Beklagten zu. Gleichwohl sieht das Berufungsgericht auch in diesem Vorfall keinen Kündigungsgrund, weil der Kläger davon habe ausgehen müssen, daß der Bootssteg sein Privateigentum sei.

Unstreitig sei der Steg nämlich für ihn als Besitzer eines Motorboots außerhalb des sonstigen Geschäftsbetriebs der KG privat gebaut und in den Geschäftsbüchern nie aktiviert worden, so daß auch eine Entnahmebuchung entfallen sei. Unter diesen Umständen habe der Kläger aus der - ihm zudem unbekannt gewesenen - routinemäßigen Lieferanzeige und Rechnungserteilung durch die KG nicht auf deren Eigentum zu schließen brauchen. Wie sehr er von seinem Recht überzeugt gewesen sei, zeige die Tatsache, daß er dem von MRB eingesetzten kaufmännischen Geschäftsführer T. den Auftrag zur Weiterüberweisung zur Mitzeichnung vorgelegt habe.

Diese Würdigung bekämpft die Revision in tatsächlicher Hinsicht vergeblich mit Verfahrensrügen. Da die Beklagte dem substantiierten Vortrag des Klägers, der Bootssteg sei für ihn persönlich gebaut worden (Schrifts. v. 31. 1. 72, S. 5, 6 u. v. 12. 3. 75, S. 6, 7), keine Tatsachen entgegeng gehalten hatte, die auf eine andere Zweckbestimmung hätten schließen lassen, konnte das Berufungsgericht diesen Vortrag als unbestritten betrachten; der von der Revision erwähnte frühere Beweis antrag der Beklagten (Schrifts. v. 20. 12. 71, S. 7) bezog sich nur auf das Fehlen einer Entnahmebuchung, das unstreitig und vom Berufungsgericht - wenn auch nicht im Sinne der Beklagten - gewürdigt worden ist.

5. Einziehung von Guthaben auf Privatkonto des Klägers

Bei vier Lieferanten bestanden noch Geschäftsguthaben, die sich auf insgesamt 446,05 DM beliefen. In der Zeit vom 20. April bis zum 23. Juni 1970 zog der Kläger diese

Guthaben auf sein Privatkonto ein. Daß diese Guthaben nach den Vereinbarungen vom 29. Juni 1970 der Beklagten zugestanden haben, ist jetzt unbestritten. Das Berufungsgericht verneint aber auch hier aus folgenden Gründen ein schuldhaftes, die fristlose Kündigung des Anstellungsvertrags rechtfertigendes Verhalten des Klägers:

Nach Nr. 3 der Vereinbarung vom 7. Januar 1970 seien der Kläger und seine Ehefrau als Gesellschafter der GmbH intern verpflichtet gewesen, alle Geschäfte schnellstens abzuwickeln. Daran habe sich der Kläger gehalten, indem er Verbindlichkeiten der GmbH beglichen und die genannten Gutschriften eingezogen habe. Der Ansicht der Beklagten, die Abwicklung habe für Rechnung der GmbH erfolgen sollen, stehe entgegen, daß MRB ursprünglich weder Verbindlichkeiten noch Forderungen der GmbH habe übernehmen wollen und der Kläger die Verbindlichkeiten der GmbH aus dem an ihn gezahlten Kaufpreisvorschuß getilgt habe, wobei er noch 430,13 DM zuviel geleistet habe. Daß die konkursreife GmbH nicht, wie zunächst vorgesehen, stillgelegt, sondern aus steuerlichen Gründen und zur Ersparung der Gründungskosten von MRB habe übernommen werden sollen, habe sich erst nach und nach ergeben. Angesichts der Vereinbarung vom 7. Januar 1970, der anschließend ständig laufenden Verhandlungen, der wechselnden Absichten von MRB, der Vorlage vorläufiger Bilanzen, die jene Gutschriften nicht ausgewiesen hätten, und schließlich der ungewöhnlichen und komplizierten, in erster Linie aus steuerlichen Gründen auf Wunsch der MRB getroffenen Abreden sei dem

Kläger kein Vorwurf daraus zu machen, daß er, seiner Überzeugung entsprechend, in nahezu gleicher Höhe mit seiner Überzahlung Guthaben eingezogen habe. Ein verständiger Dienstherr hätte hieraus nicht einmal den Verdacht der Veruntreuung herleiten können.

Auch gegen diese tatrichterliche Würdigung vermag die Revision nichts Durchgreifendes vorzubringen. Richtig ist zwar, daß bereits bei einer Besprechung vom 21. April 1970 die spätere Vertragsgestaltung und insbesondere die steuerliche Durchführung "einverständlich in Aussicht genommen" wurden (Notiz GA 194 f) und daß die vorläufigen Bilanzen der beiden Gesellschaften vom 13. Mai und 19. Juni 1970 datieren, wogegen der Kläger die Gutschriften teils vor diesen Bilanzdaten, teils erst nach der Besprechung vom 21. April 1970 eingezogen hat. Hierauf brauchte das Berufungsgericht aber bei der Wertung dieses Verhaltens kein entscheidendes Gewicht zu legen, da jedenfalls die endgültigen Vereinbarungen erst danach verbindlich zustande gekommen sind.

6. Nach dem damit zugrunde zu legenden Sachverhalt sind zum Teil die gegen den Kläger angeführten Kündigungsgründe schon objektiv ungerechtfertigt, zum Teil trifft den Kläger mindestens subjektiv kein so schwerwiegender Vorwurf, daß der Beklagten die Fortsetzung des Dienstverhältnisses bis zu seinem vereinbarten Ende (31. Dezember 1973) nicht hätte zugemutet werden können. Hieraus hat das Berufungsgericht rechtlich fehlerfrei die Unwirksamkeit der auf § 626 BGB gestützten Kündigung hergeleitet. Dabei hat es entgegen der Auffassung der Revision

weder den Rechtsbegriff des wichtigen Grundes verkannt noch bei der nach den Umständen gebotenen Abwägung falsche Maßstäbe angelegt. Es mag sein, daß bereits die Vereinbarung vom 7. Januar 1970 ein gewisses Vertrauensverhältnis zwischen dem Kläger und MRB begründet hatte, obwohl der jetzt in Frage stehende Dienstvertrag erst im Juni 1970, wenn auch mit Rückwirkung zum 1. Januar 1970, rechtsverbindlich vereinbart worden ist. Nach den tatrichterlichen Feststellungen hat der Kläger aber das ihm entgegengebrachte Vertrauen nicht verletzt. Dabei konnte das Berufungsgericht ihm ohne Verstoß gegen die Rechtsgrundsätze des § 626 BGB auch sachlich vertretbare subjektive Überzeugungen zugute halten. Zwar kann nach der Rechtsprechung unter Umständen schon der Verdacht unredlicher, insbesondere strafbarer Handlungen einen Grund zur außerordentlichen Kündigung des Dienstverhältnisses abgeben. Das setzt aber voraus, daß der Verdacht bei verständiger und gerechter Beurteilung eine hinreichende objektive Grundlage hat. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist dies hier nicht der Fall.

III. Ergebnis

1. Zur Klage

Gegenüber der Feststellung der Vorinstanzen, daß die Kündigung der Beklagten das Anstellungsverhältnis des Klägers nicht aufgelöst habe, bleibt die Revision ohne Erfolg.

2. Zur Widerklage

a) Die gegen den Kläger und dessen Ehefrau gerichteten Anträge, die Zwangsvollstreckung aus der fünften notariellen Urkunde vom 29. Juni 1970 wegen einer restlichen Kaufpreisforderung von 125.397,15 DM für unzulässig zu erklären sowie die Eheleute als Gesamtschuldner zur Zahlung von 275.000 DM zu verurteilen, sind auf Gegenforderungen in bestimmter Reihenfolge gestützt. Darunter befinden sich auch die Einlageansprüche der Beklagten, die in der geltend gemachten Höhe von 479.574,63 DM (vgl. zu I 2 d) und 300.000 DM (vgl. zu I 3) begründet sein könnten. Die Summe dieser Ansprüche übersteigt mit 779.574,63 DM auch ohne die sonst noch von der Beklagten geltend gemachten Ansprüche die Summe aus den beiden Widerklageanträgen. Die Entscheidung über diese Ansprüche hängt von weiteren Tatsachenfeststellungen ab. Dabei wird zum ersten Widerklageantrag einmal zu berücksichtigen sein, daß eine Aufrechnung mit Einlageforderungen auch von seiten der GmbH nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig ist (BGHZ 15, 52), und zum anderen, daß die Aufrechnung nur dann in voller Höhe durchgreifen kann, wenn der Restkaufpreis dem Kläger und seiner Ehefrau als Gesamtgläubigern zustehen sollte (§ 428 BGB).

b) Der dritte Widerklageantrag auf Zahlung von 26.473,23 DM ist in Höhe von 22.903,36 DM auf Ansprüche gestützt, die das Landgericht zum Teil, nämlich mit 16.642,89 DM (richtig: 16.640,88 DM) für begründet erachtet, aber auch insoweit durch Verrechnung mit unstreitigen Posten sowie mit Gehaltsansprüchen des Klägers

für Februar und März 1971 als getilgt angesehen hat. Zu dem letzteren, noch im Streit befindlichen Posten ist die Revision wegen Unwirksamkeit der Kündigung nicht begründet. Dagegen bedarf es zum Anspruch auf Erstattung des an den Kläger und an Br. [REDACTED] bezahlten Gehalts von 6.260,48 DM noch weiterer Feststellungen (vgl. zu I 4).

In Höhe von restlichen 3.569,87 DM ist der Antrag auf die schon zur Begründung der ersten beiden Widerklageanträge verwendeten und hierfür nicht verbrauchten Ansprüche gestützt, darunter auch auf die Einlageforderung der Beklagten (Berufungsbegründung S. 77; der dort angegebene Betrag enthält einen Rechenfehler). Insoweit ist die Sache ebenfalls noch nicht entscheidungsreif und vom Tatrichter erneut zu prüfen.

c) Soweit sich die mit der Widerklage erhobenen Zahlungsansprüche gegen die Ehefrau des Klägers richten, sind sie unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt begründet und ist die Revision daher zurückzuweisen.

Stimpel Fleck Dr. Bauer Bundschuh Dr. Skibbe