

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

GmbHG §§ 66, 74; Ges. über die Auflösung und Löschung von
Gesellschaften und Genossenschaften v. 9. Oktober 1934,
RGBl I 914 § 2 Abs. 1 und 3

Nachdem eine GmbH wegen Vermögenslosigkeit von Amts wegen im
Handelsregister gelöscht worden ist, sind zu ihrer Vertre-
tung - jedenfalls außerhalb eines vor der Löschung begon-
nenen Rechtsstreits - nur die Liquidatoren befugt, die das
Gericht gemäß § 2 Abs. 3 Löschungsg. ernannt hat (Fortführung
von BGHZ 53, 264; BGH, Urt. v. 24. Mai 1973 - IX ZR 87/70,
RzW 1973, 350).

BGH, Urt. v. 18. April 1985 - IX ZR 75/84 - OLG Karlsruhe
LG Karlsruhe

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 75/84

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
18. April 1985
Thiesies
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Klaus R. [REDACTED], M. [REDACTED]weg [REDACTED] K. [REDACTED]-A. [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Firma A. [REDACTED] für g. [REDACTED] T. [REDACTED] AG, G. [REDACTED]straße [REDACTED],
M. [REDACTED]-B. [REDACTED], vertreten durch den Vorstand Gerard W.
M. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

7

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. März 1985 durch den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Zorn, Fuchs, Gärtner und Winter

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 10. April 1984 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin hatte 1980 eine Offset-Rotationspresse für 447 000 DM an die M[REDACTED] & V[REDACTED] GmbH in K[REDACTED] verkauft, sich aber das Eigentum bis zur vollen Bezahlung des Kaufpreises vorbehalten. Die Druckmaschine stellte die Käuferin auf ihrem Betriebsgrundstück in K[REDACTED], S[REDACTED] Straße[REDACTED], auf. Die Zwangsversteigerung dieses Grundstücks wurde auf Betreiben des Beklagten und weiterer Gläubiger angeordnet. Alle Gläubiger, mit Ausnahme des Beklagten, stimmten der Freigabe der Druckmaschine an die Klägerin zu.

Entsprechend dem Antrag der Klägerin entschied das Landgericht durch Versäumnisurteil vom 24. Mai 1983, daß die vom Beklagten gegen die Firma M[REDACTED] & V[REDACTED] GmbH betriebene Zwangsversteigerung des Anwesens S[REDACTED] Straße [REDACTED]



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

für unzulässig erklärt wird, soweit sich die Zwangsversteigerung auf die Offset-Rotationspresse mit Sprühvorrichtung, Rollebogenausführung und Hochstapelauslage erstreckt. Der Beklagte legte rechtzeitig Einspruch ein. Er machte geltend, die Klägerin sei nicht mehr Eigentümerin, weil ihr Anspruch auf den Kaufpreis für die Druckmaschine durch Zahlung und Aufrechnung der Käuferin erloschen sei. Nach Vorlage der Freigabeerklärungen und des vorläufig vollstreckbar erklärten Versäumnisurteils vom 24. Mai 1983 hob das Vollstreckungsgericht durch Beschluß vom 15. Juli 1983 das Zwangsversteigerungsverfahren auf, soweit es sich auf das Zubehörstück Offset-Rotationspresse erstreckt hatte, und verfügte weiter, daß die Beschlagnahme dieser Maschine entfällt.

Das Landgericht hielt durch die am 27. September 1983 verkündete Entscheidung das Versäumnisurteil vom 24. Mai 1983 aufrecht, weil die Forderungen von 234 771,41 DM, mit denen die Käuferin gegen den Restanspruch der Verkäuferin aufgerechnet habe, durch das rechtskräftige Versäumnisurteil des Landgerichts Düsseldorf vom 28. Mai 1982 aberkannt seien. Mit der Berufung machte der Beklagte auch geltend, daß der frühere Geschäftsführer der am 11. November 1982 im Handelsregister gelöschten M. & V. GmbH mit Schadensersatzforderungen dieser Firma in Höhe von mehr als 1 000 000 DM gegen die Kaufpreisforderung der Klägerin am 2. November 1983 aufgerechnet habe. Das Oberlandesgericht wies durch das auf die mündliche Verhandlung vom 10. April 1984 verkündete Urteil das Rechtsmittel zurück. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter. In der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat hat der Beklagte durch seinen Prozeßbevollmäch-

7

tigten dargelegt, daß seine gegen den Beschluß des Vollstreckungsgerichts vom 15. Juli 1983 eingelegte Beschwerde als unzulässig verworfen, aber auf seine weitere Beschwerde durch Beschluß des Oberlandesgerichts vom 26. Oktober 1983 der Beschluß des Vollstreckungsgerichts vom 15. Juli 1983 aufgehoben worden ist. Er hat Abschriften der Entscheidungen übergeben und weiter vorgetragen, noch drei Maschinen, hinsichtlich deren die Vollstreckung einstweilen eingestellt gewesen sei, würden vom Vollstreckungsgericht nachversteigert werden. Die Klägerin hat sich dieses Vorbringen zu eigen gemacht und auch darauf den Antrag auf Zurückweisung der Revision gestützt.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat keinen Erfolg.

Mangels gegenteiliger Feststellungen ist davon auszugehen, daß die Rotationspresse Zubehör des Grundstücks in K██████, S██████ Straße ███████ (§ 97 BGB) ist. Danach erstreckt sich der Beschluß, durch den die Zwangsversteigerung dieses Grundstücks angeordnet worden ist, gemäß § 20 Abs. 2 ZVG, § 1120 BGB auch auf die Druckmaschine, selbst wenn diese, weil ihr Kaufpreis nicht vollständig bezahlt war, noch der Klägerin als Vorbehaltsverkäuferin und nicht schon der Schuldnerin als Vorbehaltskäuferin gehörte. Denn aus § 55 Abs. 1 und 2 ZVG folgt, daß auch nicht im Eigentum des Schuldners stehende Zubehörstücke aufgrund der Beschlagnahme versteigert werden, sofern der Eigentümer sein Recht nicht nach § 37 Nr. 5 ZVG geltend macht. Ein solches Recht hat die Klägerin mit der Drittwiderspruchsklage (§ 771 ZPO)

geltend gemacht. Diese steht dem Vorbehaltsverkäufer offen (BGHZ 54, 214, 218). Auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlös (§ 805 ZPO) wäre die Klägerin allenfalls dann beschränkt gewesen, wenn der Ersteher durch den Zuschlag gemäß § 90 Abs. 2 ZVG auch die Druckmaschine zu Eigentum erworben hätte (vgl. dazu Zeller ZVG 11. Aufl. § 55 Rdn. 3 (8); Dassler/Schiefbauer/Gerhardt ZVG 11. Aufl. § 37 Anm. VI, 3 a.E.).

1. Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist das Rechtsschutzbedürfnis der Klägerin an der Fortführung der Drittwiderspruchsklage nicht entfallen, obwohl das zuständige Vollstreckungsgericht nach Erlaß des Versäumnisurteils das Zwangsvollstreckungsverfahren bezüglich der Rotationspresse aufgehoben hatte. Denn eine Gefährdung des Rechts am Gegenstand der Vollstreckung bestehe, solange eine Fortsetzung oder Wiederholung der Vollstreckung in den Gegenstand denkbar und möglich sei. Da nur die Klage oder ein Urteil der erneuten Vollstreckung vorbeuge, entfalle diese Gefährdung nicht dadurch, daß die Vollstreckung nach Klageerhebung gemäß § 776 ZPO oder §§ 28 f ZVG beendet werde.

Ob diese Münzberg und Brehm (Festschrift für F. Baur 1981 S. 517, 528 f) und Münzberg (Stein/Jonas ZPO 20. Aufl. § 771 Rdn. 5, 7, 11, anders noch 19. Aufl. vor § 707 Anm. VII 3, § 771 Anm. I 2 b) folgende, der herrschenden Meinung widersprechende Ansicht zutrifft, kann offen bleiben. Die Drittwiderspruchsklage ist aus anderen Gründen zulässig geblieben:

a) Der die Beschlagnahme aufhebende Beschluß vom 15. Juli 1983 hat zwar die Vollstreckungsmaßnahme beseitigt

12

(BGHZ 66, 394). Dennoch blieb die Klage zulässig. Denn der Beklagte hat den Beschluß vom 15. Juli 1983 angefochten und dessen Aufhebung durch den Beschluß des Oberlandesgerichts vom 26. Oktober 1983 erreicht. Damit drohte unmittelbar die Versteigerung der Druckmaschine durch den Beklagten möglicherweise schon aufgrund der ursprünglichen Beschlagnahme des Grundstücks, wenn deren Fortbestehen oder Wiederaufleben hinsichtlich der Druckmaschine abweichend von BGHZ 66, 394 angenommen worden sein sollte. Für die Drittwiderspruchsklage, mit der die drohende Zwangsversteigerung der Druckmaschine zugunsten des Beklagten verhindert werden soll, ist deshalb das Rechtsschutzbedürfnis weiterhin gegeben.

b) Die für diese Entscheidung erheblichen, erst in der mündlichen Verhandlung dem erkennenden Senat vorgetragenen Tatsachen waren von Amts wegen zu beachten. Denn das Rechtsschutzbedürfnis ist eine in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfende Voraussetzung für die Gewährung von Rechtsschutz (BGH, Urt. v. 20. November 1956 - VI ZR 238/55, LM ZPO § 546 Nr. 21; vom 20. November 1980 - III ZR 182/79 = NJW 1981, 875, 876). § 561 ZPO schließt mithin die Berücksichtigung der in der Revisionsverhandlung vom Beklagten vorgetragenen neuen Tatsachen nicht aus, zumal schützenswerte Belange der Gegenpartei - hier der Klägerin -, die der Beachtung neuer Tatsachen entgegenstehen könnten, nicht beeinträchtigt, vielmehr gefördert werden (BGHZ 85, 288, 290).

2. In der Sache führt das Berufungsgericht aus: Die Klage sei begründet, weil die Klägerin nach wie vor Eigentümerin der Rotationspresse sei. Sie habe sich ihr Eigentum vorbehalten, bis die M. & V. GmbH den letzten der zur Befriedigung der Kaufpreisforderung begebenen 36 Wechsel

eingelöst habe. Das sei nicht der Fall. Den unstreitigen Forderungen aus Wechselurteilen und zu Protest gegangenen Wechseln von 84 180,98 DM stünden allenfalls aufrechenbare Ansprüche der Schuldnerin von 59 585,30 DM gegenüber, so daß die Klägerin jedenfalls Zahlungsansprüche von mehr als 24 000 DM habe.

Das ist richtig.

a) Die M [REDACTED] & V [REDACTED] GmbH hat gegenüber dem gegen sie vor dem Landgericht Düsseldorf erhobenen Anspruch der Klägerin auf Zahlung von 83 840,17 DM, der nicht die Kaufpreisforderung für die Druckpresse zum Gegenstand hatte, die in einer Aufstellung vom 30. Dezember 1980 bezeichneten Ersatzansprüche in Höhe von 234 771,41 DM in das Verfahren eingeführt.

Sie hat davon mit der Widerklage 175 186,11 DM geltend gemacht und mit der Restforderung von

59 585,30 DM

aufgerechnet. Durch rechtskräftiges Versäumnisurteil des Landgerichts Düsseldorf vom 28. Mai 1982 wurde der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Danach kann eine etwa erklärte Aufrechnung der M [REDACTED] & V [REDACTED] GmbH mit den in der Aufstellung vom 30. Dezember 1980 bezeichneten Ersatzansprüchen von 234 771,41 DM

die Kaufpreisforderung der Klägerin von 84 180,98 DM allenfalls um 59 585,30 DM

gemindert haben. Ob durch das Versäumnisurteil des Landgerichts Düsseldorf vom 28. Mai 1982 dieser zur Aufrechnung

4

gestellte Teil des Gegenanspruchs entgegen der Meinung des Berufungsgerichts nicht doch nach §§ 331 Abs. 1 und 2, 322 ZPO rechtskräftig aberkannt ist, kann offen bleiben. Jedenfalls der Teil des Gegenanspruchs in Höhe von 175 186,11 DM, der Gegenstand der Widerklage der M[REDACTED] & V[REDACTED] GmbH war, ist durch das gemäß § 330 ZPO gegen die Widerklägerin ergangene, nicht angefochtene Versäumnisurteil aberkannt (§ 322 Abs. 1 ZPO). Das hat das Berufungsgericht zutreffend dargelegt.

b) Die vom früheren Geschäftsführer namens der M[REDACTED] & V[REDACTED] GmbH am 2. November 1983 erklärte Aufrechnung mit Schadensersatzforderungen von mehr als 1 000 000 DM gegen den restlichen Kaufpreisanspruch der Klägerin hat das Berufungsgericht in sinngemäßer Anwendung des § 530 Abs. 2 ZPO nicht zugelassen, weil die Klägerin widersprochen habe und die Geltendmachung der Aufrechnung im anhängigen Verfahren nicht sachdienlich sei. Das neue Vorbringen muß nach Ansicht des Berufungsgerichts aber auch gemäß §§ 527, 296 Abs. 1 ZPO unberücksichtigt bleiben.

aa) Auf die naheliegenden Zweifel, ob § 530 Abs. 2 ZPO Anwendung finden kann, wenn ein Dritter, der nicht Partei des Rechtsstreits ist, nach Verkündung des erstinstanzlichen Urteils die Aufrechnung gegen eine Forderung erklärt hat, deren Bestehen zwar Voraussetzung, aber nicht Gegenstand des Klaganspruchs ist, braucht hier nicht eingegangen zu werden. Desgleichen muß nicht erörtert werden, ob der Beklagte mit seinem neuen Vorbringen in der Berufungsbegründung über eine nach Verkündung des Urteils des Landgerichts abgegebene Wil-

lenserklärung eines am Rechtsstreit Unbeteiligten wegen unzureichender Darlegung und fehlender Beweisanträge ausgeschlossen werden durfte. Die Zulassung des neuen Vortrags hätte, weil er unerheblich ist, der Berufung nicht zum Erfolg verholfen:

bb) Die M [REDACTED] & V [REDACTED] GmbH hat am 2. November 1983 nicht wirksam gegen die Kaufpreisforderung der Klägerin aufgerechnet und damit deren Restforderung von mindestens 24 000 DM nicht getilgt. Denn der frühere Geschäftsführer ist, seit die GmbH im Handelsregister am 11. November 1982 von Amts wegen gelöscht wurde, nicht mehr Organ der Gesellschaft; insbesondere war er seither nicht Liquidator im Sinne des § 66 Abs. 1 HGB. Da nach Löschung von Amts wegen eine Liquidation nicht stattfindet (§ 2 Abs. 1 Satz 2 Löschungsgesetz vom 9. Oktober 1934 (RGBl I, 914)), ist die Vertretungsbefugnis eines früheren Geschäftsführers, auch wenn er gemäß § 66 Abs. 1 GmbHG Liquidator gewesen war, beendet; die GmbH kann dann nur durch einen neuen, vom Gericht ernannten Liquidator rechtserhebliche Erklärungen abgeben (§ 2 Abs. 3 Löschungsgesetz; h.M.: KG NJW 1957, 1722; WM 1964, 1058; 1967, 283; OLG Köln DB 1976, 1572; Hachenburg/Ulmer GmbHG 7. Aufl. § 60 Anh. Rdn. 33; Scholz/Karsten Schmidt GmbHG 6. Aufl. § 66 Rdn. 26 und § 60 Anh. Rdn. 20; Hönn ZHR 1974 (138), 50, 71; Kirberger Rpfl 1975, 341, 342 f; Bokelmann NJW 1977, 1130, 1132; a.M. Landgericht München Rpfl 1974, 371, 372; Landgericht Berlin WM 1958, 882; Crisolli/Groschuff/Kaemmel Umwandlung und Löschung von Kapitalgesellschaften 1937 Erläuterung zum Löschungsg § 2 Anm. 17 = S. 203).

4

Selbst für die Fälle, in denen eine Liquidation stattgefunden, der Abwickler ihre Beendigung angezeigt hatte und dann erst die GmbH im Handelsregister gelöscht worden ist, hat der Bundesgerichtshof entschieden, daß die Vertretungsbefugnis der früheren Abwickler nicht wieder auflebt, sondern das Gericht neue Liquidatoren bestellen muß, wenn sich eine weitere Abwicklung als notwendig erweist (BGHZ 53, 264; BGH, Urt. v. 24. Mai 1973 - IX ZR 87/70, RzW 1973, 350; anders für die offene Handelsgesellschaft BGH, Urt. v. 21. Juni 1979 - IX ZR 69/75, NJW 1979, 1987 = WM 1979, 913). Diese Rechtsprechung ist auf die analoge Anwendung des § 273 Abs. 4 AktG gestützt. § 2 Abs. 3 LösungsG ist dem früheren § 302 Abs. 4 HGB (= 214 Abs. 4 AktG 1937 = § 273 Abs. 4 AktG) nachgebildet. Da nach diesen Vorschriften schon die Wiederaufnahme der Tätigkeit früherer Liquidatoren nach Löschung der Gesellschaft ausgeschlossen war und ist, muß der Ausschluß erst recht auch für den Regelfall des LösungsG gelten, nämlich daß mangels Masse keine Liquidation stattgefunden hat und deshalb auch kein bestellter oder geborener Liquidator (§ 66 Abs. 1 GmbHG) für die vermögenslose GmbH aufgetreten ist (vgl. Bokelmann aaO; Fleck Anm. zu BGHZ 53, 264 in LM GmbHG § 74 Nr. 2).

Danach ist die vom früheren Geschäftsführer der M. & V. GmbH am 2. November 1983 erklärte Aufrechnung unwirksam, weil er zur Vertretung der GmbH nach deren Löschung nicht berechtigt war und die Aufrechnungserklärung wegen Fehlens eines gerichtlich bestellten Liquidators auch nicht nach §§ 180 Satz 2, 177 BGB nachträglich genehmigt werden konnte. Dabei ist es gleichgültig, ob vor der Löschung eine Liquidation stattgefunden hat oder, wofür hier alles

spricht, unterblieben ist, nachdem die Eröffnung des Anschlußkonkursverfahrens mangels Masse durch rechtskräftigen Beschluß vom 10. März 1982 abgelehnt worden war.

Das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 4. Juni 1957 - VIII ZR 68/56 (LM GmbHG § 74 Nr. 1) steht der hier vertretenen Auffassung nicht entgegen. Es hat lediglich entschieden, daß dann, wenn nach Einleitung der Liquidation und nach Erhebung der Klage durch die Liquidatoren von Amts wegen die GmbH nach § 2 Abs. 1 Löschungsg im Handelsregister gelöscht worden ist, die bisherigen Liquidatoren den Rechtsstreit fortführen können, das Verfahren also nicht wegen Fehlens der gesetzlichen Vertreter unterbrochen sei. Dabei war es ohnehin unerheblich, ob die klagende GmbH seit ihrer Löschung nach der Vorschrift der Gesetze vertreten war; denn im Zeitpunkt der Löschung war ein Prozeßbevollmächtigter bestellt gewesen (§ 246 ZPO). Im vorliegenden Fall geht es nicht um die Fortführung einer von den Liquidatoren einer

GmbH erhobenen Klage. Die M[REDACTED] & V[REDACTED] GmbH ist nicht Partei der erst nach Löschung der GmbH erhobenen Drittwiderspruchsklage.

Merz

Zorn

Fuchs

Gärtner

Winter