

# EDITORIAL



Lukas Fantur

## Formulierung des Klagebegehrens bei der Rückforderung wegen verbotener Einlagenrückgewähr

<https://doi.org/10.33196/ges202308039301>

Kommt es bei einer GmbH zu einer verbotenen Einlagenrückgewähr an einen Gesellschafter, hat die Gesellschaft gegen diesen einen Rückersatzanspruch (§ 83 GmbHG). Durch Aufrechnung kann dieser Rückersatzanspruch nur dann getilgt werden, wenn die Gegenforderung des Gesellschafters vollwertig ist. Zudem kann die Aufrechnung nur durch die Gesellschaft erfolgen. Der Gesellschafter selbst hingegen kann die Aufrechnung nicht wirksam erklären.<sup>1</sup> Macht eine GmbH daher den Rückforderungsanspruch auf der Anspruchsgrundlage des § 83 GmbHG klagsweise geltend, kann der Gesellschafter Gegenforderungen nur gesondert, außerhalb dieses Gerichtsverfahrens geltend machen.

Einzige Ausnahme ist, wenn die Einlagenrückgewähr im Zusammenhang mit einem Austauschgeschäft zwischen der Gesellschaft und dem Gesellschafter erfolgte. Nur in diesem Fall kommt eine Minderung des Rückforderungsanspruchs der Gesellschaft – um die vom Gesellschafter erhaltene Gegenleistung – in Frage.<sup>2</sup>

Im Allgemeinen unterliegt der Gesellschafter also einem Aufrechnungsverbot.

Bei der klagsweisen Geltendmachung des Rückforderungsanspruchs handelt es sich in den meisten Fällen um eine Leistungsklage auf Zahlung. Ein im Fall eines statt-

gebenden Urteils erwirkter Titel mit der üblichen Formulierung „Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei den Betrag von € xxxxxx binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution gemäß § 19a RAO zu Händen des Klagevertreters zu bezahlen“ wird dem (gesetzlich zwingenden) Anspruch der klagenden Gesellschaft allerdings nicht gänzlich gerecht: Denn auch die Aufrechnung ist grundsätzlich eine Möglichkeit, die Zahlung zu bewirken (§ 1438 ABGB).

Erwirbt nun der beklagte Gesellschafter nach Schluss der mündlichen Verhandlung 1. Instanz eine Gegenforderung, womöglich sogar eine nicht werthaltige, und erklärt er mit dieser nachträglich entstandenen Gegenforderung gegen die Forderung der Gesellschaft die Aufrechnung, so führt dies zu Rechtsunsicherheit. Nach materiellem Recht ist die Aufrechnung durch den rückzahlungspflichtigen Gesellschafter im konkreten Fall unzulässig und unwirksam. Allerdings geht dies aus dem erwirkten Urteilsspruch, der schlicht auf Zahlung lautet, nicht hervor. Und nach den einschlägigen Rechtssätzen ist bei der Auslegung eines Exekutionstitels auf die Urteilsgründe nur dann Bedacht zu nehmen, wenn der Wortlaut des Urteils nicht völlig klar ist<sup>3</sup> – was hier aber nicht der Fall ist.

Ob die nachträgliche Aufrechnung wirksam war (bzw als schuldbefreiend gilt) oder nicht, könnte in einer solchen

1 Das ergibt sich schon aus § 63 GmbHG. Vgl auch RS0130869; Bauer/Zebetner in Straube/Ratka/Rauter GmbHG 97. Lfg § 83 Rz 56 mwN; Foglar-Deinhardstein in Foglar-Deinhardstein/Aburumieh/Hoffenscher-Summer GmbHG § 83 Rz 19 mwN.

2 6 Ob 13/20k = GES 2020, 137.

3 Vgl RS0000300 (T15), (T17).

Situation daher wohl nur in einem weiteren Oppositionsverfahren rechtssicher geklärt werden – mit neuem Prozessaufwand und allen sonstigen Unwägbarkeiten, die mit einem neuen Verfahren naturgemäß verbunden sind. Es stellt sich daher die Frage, ob die Gesellschaft ihr auf Zahlung lautendes Klagebegehren daher nicht bereits im Titelverfahren z.B. wie folgt formulieren könnte:

*„Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei den Betrag von € xxxxxx [zuzüglich Zinsenbegehren] binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution gemäß § 19a RAO zu Handen des Klagevertreters zu bezahlen, wobei eine schuldtilgende Zahlung nicht durch Aufrechnung durch die beklagte Partei erfolgen kann.“*

Meines Erachtens spricht nichts dagegen: Die Gesellschaft hat einen Anspruch auf Zahlung, wobei ihr das materielle Recht zugesteht, nicht jede Art der Zahlung annehmen zu müssen. Im Gegenteil, das Gesetz verbietet sogar die Annahme einer Zahlung durch Aufrechnung, wenn diese durch den Gesellschafter erfolgt. Warum soll also die klagende Gesellschaft das Klagebegehren weiter fassen (müssen), als es die materielle Rechtslage hergibt? Aus dieser Erwägung muss es zulässig sein, die im Allgemeinen übliche Formulierung des Leistungsbegehrens auf „Zahlung“ im Fall der Geltendmachung eines Einlagenrückgewähranspruches enger zu fassen, indem die „Zahlungsmethode“ der Aufrechnung durch den Beklagten (bzw in der Folge den Verpflichteten) ausdrücklich aus-

geschlossen wird. Mit welchen Worten dies geschieht, ist zweitrangig. Dem Bestimmtheitserfordernis ist genüge getan, wenn dem Klagebegehren unter Berücksichtigung des Sprach- und Ortsgebrauchs und nach den Regeln des Verkehrs zu entnehmen ist, was konkret begehrt wird.<sup>4</sup> Die eben vorgeschlagene textliche Ergänzung des üblichen Zahlungsbegehrens erfüllt dieses Erfordernis zweifellos.

Aufgrund des in das Klagebegehren aufzunehmenden Zusatzes ergibt sich aber auch, dass bei der Geltendmachung von Einlagenrückgewähr-Ersatzansprüchen das Mahnverfahren nach den Bestimmungen der ADV-Form Verordnung 2002 – AFV 2002 nicht in Frage kommt. Denn die Aufnahme eines Zusatzes wie des oben erwähnten in das eigentliche Zahlungsbegehren kennt die Verordnung nicht und ist dem Vernehmen nach technisch auch gar nicht möglich.

Bereits an anderer Stelle (Actio pro socio und Mahnverfahren gemäß §§ 244 ff ZPO, GES 2022, 105) habe ich dargelegt, wie in einer solchen Konstellation vorzugehen ist: Der Kläger hat, auch wenn der Streitwert 75.000 Euro nicht überschreitet, die Klage mittels herkömmlichen Schriftsatzes einzureichen, der neben dem Zahlungsbegehren den entsprechenden Zusatz zu enthalten hat. Das Gericht hat hierauf den Zahlungsbefehl zu erlassen, der vom Gericht allerdings – außerhalb der automationsunterstützten Verarbeitung – individuell zu formulieren ist.

---

4 Planitzer in *Kodek/Oberhammer* ZPO-ON § 262 Rz 20 mwN.