

Lösung Klausur Nr. 1669

Amtsgericht Straubing¹
3 C 1499/24

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit des

Kuno Kaiser, Kaiserstraße 14, (...) Straubing,
Kläger,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin Fiona Fischer,
Kaiserstraße 88, (...) Straubing,

gegen

Güttler & Co. Werbetext KG, vertreten durch den per-
sönlich haftenden Gesellschafter Martin Güttler, Bruck-
nerstraße 14b, (...) Straubing,
Beklagte zu 1),

Martin Güttler, Brucknerstraße 14b, (...) Straubing,
Beklagter zu 2),

Karl Beisl, Brahmsstraße 27, (...) Regensburg,
Beklagter zu 3),

Prozessbevollmächtigter für alle: Rechtsanwalt Benja-
min Böck, Brucknerstraße 12, (...) Straubing,

erlässt das Amtsgericht Straubing durch Richterin am
Amtsgericht Dr. Holter aufgrund der mündlichen Ver-
handlung vom 2. Juni 2025 folgendes

Endurteil:

1. Die Beklagten werden wie Gesamtschuldner² zur Zahlung von 3.400 € nebst Zinsen i.H.v. neun Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszins hieraus seit 17. Oktober 2021 an Herrn Vasco Ruck, Ohmstraße 45 in (...) Straubing verurteilt.
2. Die Beklagten haben die Kosten des Rechtsstreits wie Gesamtschuldner zu tragen.
3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

¹ Das Rubrum war für die Klausurbearbeiter*innen erlassen.

² Zu dieser Formulierung siehe unten.

³ Der Umfang der Geschäfte (§ 2 HGB) spielt keine Rolle, wenn – wie hier – alle relevanten Vorgänge *nach* Eintragung der Gesellschaft ins Handelsregister erfolgten.

⁴ Der E-Mail-Verkehr vom November 2024 wirkt sich nicht auf die Lösung aus (weder beim Verzug noch bei der

Tatbestand:

Die Parteien streiten um Erfüllung einer Kaufpreisforde-
rung und Gesellschafterhaftung. Dem liegt folgender
Sachverhalt zugrunde:

Die Beklagte zu 1) ist eine im Jahr 2019 zum Zweck des Betriebs einer Werbeagentur Gesellschaft. Sie wurde im 15. März 2019 durch Vertrag der Gesellschafter gegrün-
det und am 22. April 2019 ins Handelsregister eingetra-
gen.³ Nach Gesellschaftsvertrag und Handelsregisterein-
tragung sollte der Beklagte zu 2) persönlich haftender
Gesellschafter sein.

Der Beklagte zu 3) wurde durch einen Vertrag mit den
Gesellschaftern vom 22. Juli 2021 als Kommanditist der
Beklagten zu 1) mit einer Einlagepflicht in Höhe von
20.000 € in die Gesellschaft aufgenommen. Dies wurde
am 16. August 2021 ins Handelsregister eingetragen. Der
Beklagte zu 3) bezahlte seine Einlage von 20.000 € – wie
der Kläger nach anfänglichem Bestreiten inzwischen un-
streitig stellt – am 20. Februar 2022 durch Überweisung
auf ein Konto der Gesellschaft.

Am 30. Juli 2021 vereinbarte der Beklagte zu 2) im Na-
men der Beklagten zu 1) mit dem Kläger, der einen Fach-
handel betreibt, den Kauf von mehreren Büroleuchten
zum Preis von insgesamt 3.400 €. Der Kläger lieferte
diese am 4. August 2021.

Durch Schreiben vom 15. Oktober 2021, zugegangen am
16. Oktober 2021, forderte der Kläger die Beklagte zu 1)
unter der Überschrift „Mahnung“ unter Androhung recht-
licher Schritte nochmals zur Zahlung auf.⁴

Am 5. Dezember 2024 trat der Kläger die Klageforde-
rung erfüllungshalber an Herrn Vasco Ruck, Ohmstraße
45, (...) Straubing ab. Gleichzeitig erteilte Herr Ruck dem
Kläger aber den Auftrag und die Ermächtigung, den
Rechtsstreit mit dem Ziel einer Erfüllung der Klagefor-
derung an ihn zu Ende zu führen.

Der Kläger beantragt mit der am 24. Januar 2025 zuge-
stellten Klage:

Die Beklagten werden gesamtschuldnerisch⁵ verur-
teilt, an Herrn Vasco Ruck, Ohmstraße 45 in (...) Straubing 3.400 € nebst Zinsen i.H.v. neun Prozentpunkten über dem Basiszins hieraus seit 17. Oktober 2021 zu bezahlen.

Hemmung der Verjährung) und kann daher hier weggelas-
sen werden.

⁵ Hier sind die Anträge grds. noch wörtlich wiederzugeben; eine etwaige Auslegung ist erst in den Entscheidungsgründen vorzunehmen (vgl. Assessor-Basics Zivilurteil § 8, RN 28; Anders/Gehle A, RN 58).

Die Beklagten beantragen

die Klage abzuweisen.

Sie rügen die sachliche Zuständigkeit des angerufenen Amtsgerichts.⁶

Die Beklagten behaupten, die Beklagte zu 1) habe die Forderung aus dem Kaufvertrag vom 30. Juli 2021 längst bezahlt.⁷

Auch behaupten sie, dem Kläger sei bei Vertragsschluss bekannt gewesen, dass der Beklagte zu 3) nur Kommanditist der Beklagten zu 1) sein sollte. Der Kläger trägt hierzu vor, dass er zum damaligen Zeitpunkt nicht einmal Kenntnis von dem Beitritt als solchem gehabt habe, sondern dies erst durch Handelsregisterkontrolle zwecks Vorbereitung der anhängigen Klage erfahren habe.⁸

Weiterhin berufen die Beklagten sich auf Verjährung.⁹

Die Beklagte zu 1) erklärt hilfsweise die Aufrechnung mit einer Forderung über 600 € gegen den Kläger.¹⁰

Die Beklagte zu 1) behauptet hierzu, dass sie mit dem Kläger einen Vertrag über die Erstellung eines Entwurfs für dessen Internetauftritt geschlossen und die Leistungsordnungsgemäß erbracht habe.¹¹

Diese Forderung der Beklagten zu 1) war bereits einmal Gegenstand eines Rechtsstreits. Unter dem Az. 7 C 1519/22 erhob die jetzige Beklagte zu 1) gegen den Kläger eine Vollstreckungsgegenklage zum Amtsgericht

Straubing gegen einen auf diesen im Wege der Erbfolge übergegangenen Vollstreckungsbescheid über 2.000 € (Az. 7 C 1519/22). Diese Klage stützte sie auf eine Aufrechnung mit der auch im jetzigen Rechtsstreit von ihr zur Aufrechnung gestellten Gegenforderung. Das Amtsgericht Straubing wies die Klage ab und verneinte die von der jetzigen Beklagten zu 1) zur Aufrechnung gestellte Forderung nach sachlicher Prüfung in den Entscheidungsgründen des am 16. Dezember 2022 ergangenen Urteils. Das Urteil wurde nicht angefochten.

Die Klage ist am 21. Dezember 2024 bei Gericht eingegangen. Am 31. Dezember 2024 hat der Beklagte seinen Wohnsitz von Straubing nach Regensburg verlegt. Der Kläger hat am 20. Januar 2025 auf eine seiner Prozessvertreterin am 10. Januar 2025 zugegangene gerichtliche Zahlungsaufforderung vom 9. Januar 2025 hin den angeforderten Prozesskostenvorschuss einbezahlt. Daraufhin ist die Klage allen Beklagten am 24. Januar 2025 zugestellt worden.¹²

Das Gericht hat aufgrund formloser Beweisanordnung in der mündlichen Verhandlung Beweis erhoben durch Einsichtnahme in die vorgelegten Kontoauszüge der Beklagten zu 1).¹³ Auf die in den Akten befindlichen Kontoauszüge wird Bezug genommen.

Ergänzend wird Bezug genommen auf die Schriftsätze der Parteien jeweils nebst Anlagen, sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 2. Juni 2025.¹⁴

⁶ Die Zuständigkeitsrüge ist kein bloßes Rechtsvorbringen, sondern muss im Hinblick auf die theoretische Möglichkeit des Vorliegens eines Falles von § 39 ZPO erwähnt werden (Assessor-Basics Zivilurteil § 8, RN 32 [m.w.N.]).

⁷ Da es sich um *einfaches* Bestreiten handelt, muss dies hier nicht zweimal erwähnt werden. Denn schon die Einordnung in den streitigen Vortrag als solche reicht aus, um das Bestreiten zum Ausdruck zu bringen. Dabei ist diese Tatsache dann bei der Person einzuordnen, die die Darlegungs- und Beweislast hat (vgl. Assessor-Basics Zivilurteil § 8, RN 17 und RN 33 [m.w.N.]), also keineswegs immer beim Kläger (häufiger Fehler!). Hier ist es bei den Beklagten einzuordnen, da diese die Darlegungs- und Beweislast tragen (dazu s.u.).

⁸ Hier geht es nun um das Bestreiten mit Gegenvorbringen, wobei die Beklagte zu 3) die Darlegungs- und Beweislast hatte, weil es um eine Ausnahme von der Haftung nach § 176 I HGB geht (siehe dazu unten).

⁹ Die *Erhebung* der Verjährungseinrede kann, wenn die zugrundeliegenden Tatsachen unstreitig sind, je nach Verständlichkeit entweder bereits oben in der Geschichtserzählung oder nach den Beklagtenanträgen dargestellt werden (Assessor-Basics Zivilurteil § 8, RN 62; Anders/Gehle A, RN 66).

¹⁰ Die Prozessaufrechnung gehört zu den *Verteidigungsmitteln*, hat also bei den Anträgen selbst nichts zu suchen. Obwohl die *Erklärung* der Aufrechnung i.d.R. unstreitig ist, ist sie nach h.M. nicht schon im Anfangsteil des Tatbestandes, also im unstreitigen Tatsachenvortrag aufzuführen. Vielmehr kommt sie ans Ende des Teils „streitiger Beklagtenvortrag“ (vgl. Assessor-Basics Zivilurteil § 8, RN 55 ff; Knöringer/Kunnes 5.09; Anders/Gehle G, RN 19). Auch der unstreitige Teil *der Tatsachen*, die der Forderung der Beklagten zugrunde liegen, sollte wegen der meist besseren Verständlichkeit erst hiernach dargestellt werden. Ein anderer Aufbau ist möglich, wenn die Tatsachen, die der Aufrechnung zugrunde liegen, *vollständig* unstreitig sind.

¹¹ Hier genügt es, den Streit anzudeuten, da es auf die Details wegen § 322 II ZPO analog ohnehin nicht ankommt (s.u.).

¹² Hier musste in der Prozessgeschichte die Grundlage für die Subsumtion von § 167 ZPO gelegt werden.

¹³ Oft wird geraten, eine Beweisaufnahme immer zu schildern. Man könnte aber zweifeln, ob dies nötig ist, wenn – wie hier – eine Partei danach diesen Vorgang unstreitig stellt. Das Beweisthema braucht dabei nicht genannt zu werden, erst recht nicht das Beweisergebnis (Assessor-Basics Zivilurteil § 8, RN 36 m.w.N.).

¹⁴ Ob dieser Abschlusssatz sinnvoll oder als überflüssige Floskel besser wegzulassen ist, ist umstritten.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist gegenüber allen Beklagten auch begründet.

I. Die Klage ist mit dem zuletzt gestellten Antrag zulässig.

1. Die Beklagte zu 1) ist parteifähig nach § 50 ZPO i.V.m. §§ 105 II, 161 II HGB. Für sie handelt ihr gesetzlicher Vertreter gemäß §§ 124 I, 161 II HGB.¹⁵

2. Die sachliche Zuständigkeit des Amtsgerichts folgt aus § 23 Nr. 1 GVG, da der Streitwert 3.400 € beträgt.

Eine Addition gemäß § 5 Hs. 1 ZPO ist bei *subjektiver* Klagehäufung nicht vorzunehmen, wenn es – wie hier bei gesamtschuldnerischer bzw. akzessorischer Haftung (s.u.) – um wirtschaftliche Identität geht.¹⁶ Als reines Verteidigungsvorbringen, das keine eigenständige Rechtshängigkeit bewirkt, ist die Hilfsaufrechnung beim *Zuständigkeits*streitwert unberücksichtigt zu lassen.¹⁷

3. Die örtliche Zuständigkeit ergibt sich bezüglich der Beklagten zu 1) schon gemäß §§ 12, 17 ZPO über deren Sitz sowie bezüglich der Beklagten zu 2) gemäß §§ 12, 13 ZPO aus dessen Wohnsitz.

Auch hinsichtlich der Beklagten zu 3) ist das angerufene Gericht örtlich zuständig. Allerdings ist keine Anwendung von § 261 III Nr. 2 i.V.m. §§ 12, 13 ZPO möglich, da dessen Wohnsitzwechsel mit Ablauf des 31. Dezember 2024, also vor der gemäß §§ 253 I, 261 I ZPO durch die Klagezustellung am 24. Januar 2025 eingetretenen Rechtshängigkeit erfolgte. Insbesondere ist die Rückwirkungsregel des § 167 ZPO, die nach ihrem Wortlaut nur für Fristen und Verjährung gilt, nach gefestigter Rechtsprechung als Ausnahmevorschrift nicht analogiefähig¹⁸ und in dem hier einschlägigen § 261 ZPO ist § 167 ZPO – anders als in § 262 ZPO für die materiellrechtlichen Wirkungen – auch nicht einmal genannt.

Die örtliche Zuständigkeit hinsichtlich der Beklagten zu 3) ergibt sich aber über den Wahlgerichtsstand gemäß §§ 29 I ZPO, 269 I, 270 IV BGB i.V.m. § 35 ZPO. Erfüllungsort für eine Geldschuld ist regelmäßig dort, wo der *Schuldner* zur Zeit des *Vertrags-*

schlusses seinen Wohnort bzw. Sitz hat¹⁹, vorliegend also Straubing. Richtigerweise ist für haftende Gesellschafter als Erfüllungsort i.d.S. derjenige anzusehen, der für die *Gesellschaft* selbst gilt, weil deren Haftung (hier nach §§ 126, 176 BGB) zum einen akzessorisch ist und zum anderen eine primäre, von Anfang *gleichwertig* neben der Schuld des Vertragspartners stehende Haftung darstellt.²⁰

4. Der Kläger ist prozessführungsbefugt, obwohl er schon nach seinem Vortrag infolge der vorgetragenen Forderungsabtretung ein *fremdes* Recht im eigenen Namen geltend macht.

Da diese Abtretung vom 5. Dezember 2024 vor der am 24. Januar 2025 erfolgten Zustellung der Klageschrift und daher *vor* Rechtshängigkeit (§§ 253 I, 261 I ZPO) erfolgte, greift die gesetzliche Prozessstandschaft des § 265 II S. 1 ZPO allerdings nicht ein.²¹

Die Klage ist aber in gewillkürter Prozessstandschaft zulässig, da deren Voraussetzungen vorliegen.

Eine gewillkürte Prozessstandschaft ist zulässig, wenn der Prozessführende vom Rechtsinhaber zur Prozessführung im eigenen Namen ermächtigt worden ist und er ein eigenes schutzwürdiges Interesse an ihr hat. Schutzwürdig ist ein Interesse des Klägers nur, wenn der Beklagte durch die gewählte Art der Prozessführung nicht unbillig benachteiligt wird.

Nach dem – auch urkundlich belegten – Vorbringen liegt eine Ermächtigung (§ 185 I BGB analog) seitens des Herrn Vasco Ruck vor, der als Zessionar gemäß § 398 BGB Inhaber der Kaufpreisforderung ist. Der Kläger hat sich ausdrücklich auf diese Ermächtigung gestützt.

Die Rechtsausübung durch Dritte ist hier grds. möglich, weil sogar die Abtretbarkeit des geltend gemachten Anspruchs gegeben ist.

Hinweis: Es ist anerkannt, dass ein Anspruch in Ausnahmefällen u.U. auch dann im Wege der gewillkürten Prozessstandschaft geltend gemacht werden kann, wenn er nicht abtretbar ist. Dies gilt für den Grundbuchberichtigungsanspruch nach § 894 BGB, für den Herausgabeanspruch nach § 985 BGB²², für den

¹⁵ Dieser Prüfungspunkt ist völlig unproblematisch, in Lösungsskizzen des Assessorexamens aber dennoch meist angesprochen.

¹⁶ Vgl. ThP § 5, RN 8 (m.w.N.).

¹⁷ Vgl. ThP § 3, RN 19.

¹⁸ Vgl. BGHZ 111, 329; Musielak/Voit/Witschier § 167, RN 2b. Die „entsprechende Anwendbarkeit“, von der bei

ThP § 167, RN 4 f. die Rede ist, bezieht sich nur auf die Folgefrage, *welche Arten* von Fristen erfasst sind.

¹⁹ Vgl. Grüneberg/Grüneberg § 270, RN 1.

²⁰ Vgl. etwa Grüneberg/Grüneberg § 269, RN 10 und RN 15.

²¹ § 167 ZPO ist schon nach seinem klaren Wortlaut nicht auf diese Regelung anwendbar, würde im vorliegenden Fall aber ohnehin nicht helfen.

²² Vgl. BGH NJW-RR 1986, 158.

Unterlassungsanspruch des Eigentümers aus § 1004 BGB²³ und für den Anspruch wegen Besitzstörung aus § 862 BGB.²⁴

Weiterhin liegt auch ein eigenes rechtsschutzwürdiges Interesse des Klägers an der Prozessführung im eigenen Namen vor. Ein schutzwürdiges Interesse ist gegeben, wenn die Entscheidung Einfluss auf die eigene Rechtslage des Prozessführungsbefugten hat. Es kann auch durch ein wirtschaftliches Interesse begründet werden. Für die Klage des Zedenten ist das Interesse im Fall zu bejahen, weil diesem die Durchsetzung der Klageforderung Vorteile im Innenverhältnis zum Zessionar bringt, nämlich ein Erlöschen von Verbindlichkeiten diesem gegenüber (vgl. § 364 II BGB).²⁵

Schließlich liegt auch keine unbillige Benachteiligung des Prozessgegners vor. Insbesondere ist nichts dafür ersichtlich, dass im Falle des Unterliegens des Prozessführungsbefugten der Kostenerstattungsanspruch des Gegners gefährdet wird.²⁶ Auch die Gefahr einer doppelten Geltendmachung der Ansprüche ist nicht gegeben, weil die Beklagten einer weiteren Klage des Zessionars analog § 325 ZPO den Einwand der Rechtskraft entgegenhalten könnten.²⁷

II. Die Voraussetzungen zumindest der **einfachen Streitgenossenschaft** gemäß § 59 Alt. 1 ZPO sind infolge der gesellschaftsrechtlichen Verbundenheit der Beklagten gegeben.²⁸ Auch die Voraussetzungen der nach wohl h.M. darin automatisch enthaltenen objektiven Klagehäufung gemäß §§ 260 ZPO liegen vor.

III. Die Klage **gegen die Beklagte zu 1) ist begründet**, weil nach dem Parteivorbringen ein Anspruch gemäß § 433 II BGB gegeben und durchsetzbar ist und der Beklagte auch mit seiner Hilfsaufrechnung nicht durchdringt.

1. Ein wirksamer Kaufvertrag gemäß § 433 II BGB zwischen dem Kläger und der gemäß §§ 105 II, 161 II HGB rechtsfähigen Beklagten zu 1) liegt vor. Insbesondere war unstreitig dem Beklagten zu 2) bereits durch den Gesellschaftsvertrag grds. *Alleinvertretungsmacht* eingeräumt, was der gesetzlichen Vertretungsregel gemäß §§ 124 I, 161 II HGB entspricht.

2. Von einem Erlöschen gemäß § 362 I BGB kann nach dem Parteivorbringen nicht ausgegangen werden, da diese Tatsache streitig geblieben ist.

Weil es sich um eine für den Schuldner günstige Tatsache handelt, traf *die Beklagten* hierfür nach allg. Regeln die Darlegungs- und Beweislast. Es erscheint schon als sehr zweifelhaft, ob die sehr pauschale, ohne Nennung von wenigstens ungefährem Datum und Umständen der möglichen Zahlung aufgestellte Behauptung überhaupt als ausreichend substantiiert angesehen werden kann; zumindest ist ein Beweisantritt nicht erfolgt.

3. Die Forderung ist auch noch durchsetzbar, weil die erhobene Verjährungseinrede (§ 214 I BGB) ins Leere geht.

a. Für vertragliche Erfüllungsansprüche, u.a. für solche aus Kaufverträgen, gilt die dreijährige Regelverjährung gemäß § 195 BGB. Diese begann hier gemäß § 199 I BGB erst mit Ablauf des Jahres 2021, in dem der Vertrag geschlossen und fällig wurde. Daher endet sie gemäß §§ 187 I, 188 II BGB erst mit Ablauf des Jahres 2024.²⁹

b. Diese Frist wurde gemäß § 204 I Nr. 1 BGB durch die am 21. Dezember 2024 bei Gericht eingegangene und am 24. Januar 2025 zugestellte (§§ 253, 261 ZPO) Klage gehemmt.

§ 204 I Nr. 1 BGB setzt eine Klage des *Berechtigten* voraus. Berechtigter i.d.S. ist neben dem Rechtsinhaber und seinem Rechtsnachfolger allerdings auch der gesetzliche oder gewillkürte Prozessstandschafter, wenn er – wie vorliegend der Kläger – wirksam zur Durchsetzung der Forderung ermächtigt ist.³⁰

Hinweis: Offenbar innerhalb des BGH umstritten ist aber, ob die Verjährungshemmung im Falle einer gewillkürten Prozessstandschaft voraussetzt, dass der Kläger sich auf die ihm erteilte Ermächtigung auch *beruft* und zum Ausdruck bringt, wessen Recht er geltend mache. Zumindest sei die *Sicherungsabtretung* insoweit ein Sonderfall, bei dem nicht notwendig sei, Abtretung und Ermächtigung offenzulegen, um eine Hemmung herbeizuführen.³¹ Im vorliegenden Fall

²³ Vgl. BGH NJW 2013, 1809 [RN 23].

²⁴ Vgl. BGH NJW 2017, 486 [RN 7] = Life & Law 2017, 9.

²⁵ Vgl. ThP § 51, RN 35.

²⁶ Eine Mittellosigkeit des Ermächtigten kann einer gewillkürten Prozessstandschaft entgegenstehen (ThP § 51, RN 34).

²⁷ Das ist eine Art „Erst-recht-Analogie“ zu § 325 ZPO (vgl. BGHZ 123, 132; NJW-RR 1988, 126; ThP § 325, RN 4).

²⁸ Vgl. ThP §§ 59, 60, RN 2. Eine notwendige Streitgenossenschaft liegt nach absolut h.M. dagegen nicht vor (vgl. ThP § 62, RN 8).

²⁹ Beachten Sie: Obwohl § 199 I Nr. 1 BGB von „entstanden“ spricht, wird angenommen, dass die Verjährung nicht vor Fälligkeit anfangen könne zu laufen (vgl. Grüneberg/Ellenberger § 199, RN 3).

³⁰ Vgl. Grüneberg/Ellenberger § 204, RN 10.

³¹ Vgl. BGH NJW 2022, 1959 [RN 24 ff].

kommt es darauf nicht an, weil die Ermächtigung von Anfang an offengelegt wurde.

Beachten Sie aber: Beruft sich ein Kläger in der Klage zunächst auf ein angebliches, aber nicht bestehendes originär eigenes Recht (etwa wegen § 566 BGB) und stützt sich erst später in einer Klageänderung darauf, er habe dieses Recht durch Abtretung gemäß § 398 BGB erlangt, handelt es sich bei Klageforderung und späterem Antrag um unterschiedliche Streitgegenstände, also um eine Klageänderung. Dann konnte die Klageschrift nicht auch die Verjährung für die durch Abtretung erlangte Forderung hemmen.³²

Auf die Frage einer weiteren Hemmung wegen Verhandlungen i.S.d. § 203 BGB kam es daher gar nicht mehr an.³³

Obwohl auch die materiellrechtlichen Wirkungen der Rechtshängigkeit gemäß § 262 ZPO grds. erst mit ihrer Zustellung eintreten, ist im konkreten Fall nämlich auf den Eingang bei Gericht abzustellen, da eine Zustellung „demnächst“ i.S.d. § 167 ZPO gegeben ist.

Eine Zustellung „demnächst“ bedeutet eine Zustellung innerhalb einer nach den Umständen angemessenen, selbst längeren Frist, wenn die Partei oder ihr Prozessbevollmächtigter unter Berücksichtigung der Gesamtsituation alles Zumutbare für die alsbaldige Zustellung getan hat. Die Zustellung ist dagegen nicht mehr „demnächst“ erfolgt, wenn die Partei, der die Fristwahrung obliegt, oder ihr Prozessbevollmächtigter durch nachlässiges – auch leicht fahrlässiges – Verhalten zu einer nicht bloß geringfügigen Zustellungsverzögerung beigetragen hat. Dem Zustellungsveranlasser zuzurechnende Verzögerungen von bis zu 14 Tagen gelten regelmäßig als geringfügig und sind deshalb hinzunehmen.

Für die Beurteilung dieser Frage ist zum einen nur auf den Zeitraum zwischen *Fristablauf* und Zustellung, also nicht zwischen Antragseingang und Zustellung, abzustellen.³⁴

Bei der Bemessung einer Verzögerung ist zum anderen nur auf die Zeitspanne abzustellen, um die sich der ohnehin erforderliche Zeitraum für die Zustellung

der Klage als *Folge einer Nachlässigkeit* des Klägers verzögert.³⁵

Vorliegend liegt keine dem Kläger zurechenbare Verzögerung von mehr als 14 Tagen vor. Der Kläger durfte zunächst die nach richterlicher Festsetzung des vorläufigen Streitwerts erstellte Gerichtskostenrechnung abwarten; er musste also nicht unaufgefordert handeln.³⁶

Als die Kostenrechnung bei der Prozessbevollmächtigten des Klägers einging, musste diese sie prüfen und an den Kläger selbst weiterleiten. Der *dafür* erforderliche Zeitraum ist im Allgemeinen mit drei Werktagen zu veranschlagen unter Ausklammerung des Eingangstages und von Wochenendtagen. Er führt nicht zu einer der Partei zuzurechnenden Verzögerung, sondern zählt zum normalen Ablauf. Überdies ist einer Partei zusätzlich zu dieser Frist für die Prüfung der Festsetzung eine weitere Frist zur Bewirkung der Einzahlung von in der Regel einer Woche zuzugestehen.³⁷

Da im vorliegenden Fall zwischen dem Zugang der Zahlungsaufforderung am 10. Januar 2025 und der Einzahlung am 20. Januar 2025 sogar insgesamt nur zehn Tage liegen, bewegen sich die Verzögerungen im Rahmen des normalen Rahmens, sodass keine dem Kläger *zurechnende* Verzögerung vorliegt.

Mit der Einzahlung des Prozesskostenvorschusses hat der Kläger sämtliche ihn treffenden Pflichten zur ordnungsgemäßen Prozessförderung wahrgenommen. Etwaige nachfolgende Verzögerungen stammen nicht mehr aus der ihm zurechenbaren Sphäre.

Hinweise: Selbst wenn der Kläger im Fall noch einige Tage länger gewartet hätte, wäre „demnächst“ zu bejahen gewesen: Da für die Prüfung der 14-Tages-Regel zu prüfen ist, um wie viele Tage sich der für die Zustellung der Klage ohnehin erforderliche Zeitraum *infolge der Nachlässigkeit* des Klägers verzögert hat, muss diejenige Zeit, die auch einem sorgfältig arbeitenden Kläger (Anwalt) zuzubilligen ist, abgezogen werden. Nur bei Überschreitung *dieser* Zeitspanne *um mehr als 14 Tage* entfällt „demnächst“!³⁸

³² Vgl. BGH NJW 2005, 2004; Grüneberg/Ellenberger § 204, RN 13.

³³ Dazu siehe unten im Hilfsgutachten.

³⁴ Vgl. ThP § 167, RN 10; BGH NJW 2022, 2196 [RN 18].

³⁵ Vgl. BGH, Urteil vom 10. Oktober 2024, Az. VII ZR 240/23 [RN 28] = Life & Law 2025, 87; NJW 2022, 2196 [RN 18]; NJW 2015, 2666 [RN 6] = Life & Law 2015, 735; NJW 2015, 3101 [RN 19]; ThP § 167, RN 11 f.

³⁶ Vgl. BGH, Urteil vom 10. Dezember 2019, Az. II ZR 281/18 [RN 10] = Life & Law 2020, 172. Anders bei

Ausbleiben der Zahlungsaufforderung über *längere* Zeit (vgl. ThP § 167, RN 13).

³⁷ Vgl. BGH, Urteil vom 10. Dezember 2019, Az. II ZR 281/18 [RN 11] = Life & Law 2020, 172; ThP § 167, RN 12.

³⁸ Vgl. BGH, Urteil vom 10. Oktober 2024, Az. VII ZR 240/23 [RN 28] = Life & Law 2025, 87; BGH NJW 2023, 2945 [RN 6]; BGH, Urteil vom 10. Dezember 2019, Az. II ZR 281/18 [RN 11] = Life & Law 2020, 172. Im letztgenannten Fall erfolgte die tatsächliche Einzahlung am

Zu solchen Verzögerungen, die dem Kläger nicht zuzurechnen sind, gehören auch Versäumnisse, die bei der Ausführung der Zustellung von dem Zustellorgan (z.B. Post) verursacht worden sind. Denn die von der Geschäftsstelle des Gerichts veranlasste Beauftragung des Zustellorgans mit der Ausführung der Zustellung (§ 168 I S. 2 ZPO) gehört zum Geschäftsbetrieb des Gerichts, das die Klage von Amts wegen zuzustellen hat (§ 253 I, § 271 I, § 166 II ZPO).³⁹

Wenn die Klage als Zustelladresse die *frühere* Anschrift der Beklagten ausweist und der Zusteller diese dann an der früheren Anschrift in einen nun fremden Briefkasten einlegt, wird dem Kläger im Ergebnis *allenfalls* ein (kleiner) Teil der Verzögerung zur Last gelegt: „Bei ordnungsgemäßer Zustellung hätte das Zustellorgan die Klage mit einem Vermerk über den Grund der Unzustellbarkeit unverzüglich an das Gericht zurückleiten müssen.“⁴⁰ Etwas unklar ist in der Rechtsprechung überdies, unter welchen Voraussetzungen eine durch einen Beklagtenumzug verursachte fehlerhafte Zustelladresse überhaupt zu Lasten der Klägerseite geht.⁴¹

4. Die von der Beklagten zu 1) erklärte Hilfsaufrechnung über 600 € hat die Forderung nicht gemäß § 389 (ggf. i.V.m. § 406) BGB in dieser Höhe zum Erlöschen gebracht.

Anmerkung: An der Abtretung als solcher wäre die Aufrechnung nicht gescheitert. Zwar wird diese nun – trotz der prozessualen Parteirolle des Klägers – materiell *gegenüber dem Zessionar* Ruck erklärt (daher kein Fall von § 407 BGB). Da die Aufrechnungslage i.S.d. § 387 BGB im Falle ihres Bestehens aber bereits *vor der Abtretung* bestanden hätte, würde diese durch § 406 BGB aufrecht erhalten werden.

Aufgrund der Tatsache, dass die Aufrechnung von einem *innerprozessualen* Ereignis abhängig gemacht wurde, liegt eine ordnungsgemäße Aufrechnungserklärung gemäß § 388 BGB vor, doch muss vom Fehlen einer fälligen Gegenforderung i.S.d. § 387 BGB ausgegangen werden. Dies ergibt sich aus der rechtskräftigen Entscheidung über eben diese Forderung im Urteil des Amtsgerichts Straubing vom 16. Dezember 2022 (Az. 7 C 1519/22).

Diese Rechtskraft wirkt trotz der Abtretung auch zugunsten des neuen Gläubigers, weil dieser Rechts-

nachfolger des Klägers i.S.d. § 325 I ZPO ist und eine Anwendung der Ausnahme des § 325 II ZPO bei Forderungsabtretung von vornherein ausscheidet.

Zwar erfasst die Rechtskraftwirkung eines Urteils grds. nur den Rechtsfolgenausspruch als solchen. Hiervon macht § 322 II ZPO aber eine Ausnahme. Nach dieser Vorschrift steht bei Vorliegen ihrer Voraussetzungen für Folgeprozesse wie den vorliegenden bindend fest, dass die damals zur Aufrechnung gestellte Forderung nicht besteht.

Im vorliegenden Fall liegen die Voraussetzungen dieser Rechtskraftwirkung auch tatsächlich vor, wenn auch im Wege einer allgemein anerkannten analogen Anwendung.

Ihrem Wortlaut nach gilt die Vorschrift des § 322 II ZPO nur für die Aufrechnung *des Beklagten*. Sie findet aber auch auf *bestimmte* Fälle der Prozessaufrechnung *des Klägers* entsprechende Anwendung. Anknüpfungspunkt für die analoge Anwendung ist die Tatsache, dass nach dem Grundgedanken der Vorschrift *der Schuldner* der streitbefangenen Forderung mit einer Gegenforderung aufrechnen können soll. Dieser Schuldner ist im Standardfall des § 322 II ZPO der Beklagte. Es besteht aber kein Grund, den Schuldner anders zu behandeln, wenn – wie etwa bei negativer Feststellungsklage bzw. Vollstreckungsgegenklage – ausnahmsweise der Schuldner der streitbefangenen Forderung *der Kläger* im Rechtsstreit ist. Insofern liegt erkennbar ein Redaktionsversehen des Gesetzgebers vor, das wegen völlig identischer Interessenlage gegenüber dem ausdrücklich geregelten Fall im Wege der Analogie zu beheben ist.⁴²

Das im Vorprozess entscheidende Gericht traf auch tatsächlich eine Sachentscheidung über die Forderung selbst, in dem es diese nach rechtlicher Prüfung verneint hat. Es hat diese Sachentscheidung also gerade nicht als präkludiert (vgl. §§ 296, 533, 767 II, 796 II ZPO) zurückgewiesen und damit verweigert. Auf den von der Beklagten zu 1) erhobenen Einwand der sachlichen Unrichtigkeit dieser Entscheidung oder anderer möglicher rechtlicher Mängel kommt es nicht an, weil es gerade der Sinn der materiellen Rechtskraft ist, solche Einwände abzuschneiden.

Diese Forderung auf Bezahlung der Vorschläge zum Internetauftritt im damaligen Verfahren war auch nicht nur teilweise, sondern in *voller* Höhe von 600 €

11. April und damit insgesamt 26 Tage nach dem am 16. März erfolgten Eingang der Kostenrechnung beim Prozessbevollmächtigten. Nach BGH betrug die dem Kläger *zuzurechnende* Verzögerung der Zustellung der Klage „nicht mehr als 14 Tage“.

³⁹ Vgl. BGH, Urteil vom 10. Oktober 2024, Az. VII ZR 240/23 [RN 32] = Life & Law 2025, 87.

⁴⁰ Vgl. BGH, Urteil vom 10. Oktober 2024, Az. VII ZR 240/23 [RN 32] = Life & Law 2025, 87.

⁴¹ Hierzu ausführlich Orthmann NJW 2025, 634 ff.

⁴² Vgl. BGH NJW 2015, 955 [RN 48 ff]; ThP § 322, RN 44.

zur Aufrechnung gestellt worden, da der mit dieser Aufrechnung angegriffene Titel auf Zahlung von 2.000 € lautete. Daher erfasst die Rechtskraftwirkung des klageabweisenden Urteils diese Forderung konsequenterweise auch in voller Höhe.

Hinweis: Beachten Sie unbedingt immer die Beschränkung der Rechtskraft von § 322 II ZPO im Umfang („bis zur Höhe ..“): Ein etwaiger Überschuss der Forderung des (damaligen) Beklagten ist nicht von der Rechtskraftwirkung erfasst; über diesen Teil der Forderung könnte in einem Folgeprozess wieder frei entschieden werden.⁴³

§ 322 II ZPO erstreckt die Rechtskraft nämlich ebenfalls nicht auf die gesamten Entscheidungsgründe, sondern gewissermaßen nur auf das – im Regelfall im „großen Obersatz“ befindliche – Gesamtergebnis: Rechtskräftig festgestellt ist das Nichtbestehen bzw. (bei Erfolg der Aufrechnung) Nichtmehrbestehen dieser Forderung in der betreffenden Höhe, nicht aber der *sachliche Grund* dafür!

Daher ist das jetzt erkennende Gericht insoweit an den Inhalt des Urteils des Amtsgerichts Straubing vom 16. Dezember 2022 (Az. 7 C 1519/22) gebunden, als es nicht berechtigt ist, von dessen Sachentscheidung, die Forderung bestehe nicht, abzuweichen bzw. überhaupt erneut in eine Sachprüfung einzutreten.⁴⁴

5. Der Zinsanspruch resultiert aus §§ 288 II, 286 I, IV BGB.

Mit Zugang der Mahnung vom 15. Oktober 2021 am nachfolgenden 16. Oktober 2021 hat der Kläger die Beklagte zu 1) gemäß § 286 I BGB in Verzug gesetzt, da aus dem Parteivortrag nichts für fehlendes Vertretenmüssen gemäß §§ 286 IV, 276 I BGB ersichtlich ist. Die Verschiebung des Zinsbeginns analog § 187 I ZPO ist im Antrag bereits berücksichtigt.⁴⁵

Auch die Voraussetzungen des gemäß § 288 II BGB erhöhten Zinssatzes sind gegeben. Die Vertragspartner sind nicht Verbraucher i.S.v. § 13 BGB,

sondern beide Unternehmer i.S.d. § 14 BGB. Außerdem geht es um eine „Entgeltforderung“.⁴⁶

- IV. Auch gegenüber dem Beklagten zu 2) ist die Klage daher begründet.

Als Komplementär haftet er für die Kaufpreisforderung nach § 433 II BGB persönlich akzessorisch und unbeschränkt gemäß §§ 126, 161 II HGB.

Wie sich aus § 128 I HGB ergibt, kann auch er als Gesellschafter sich nicht mehr auf die Gegenforderung der Gesellschaft berufen, wenn diese selbst – wie hier wegen der Rechtskraftwirkung gemäß § 322 II ZPO – nicht mehr aufrechnen kann.

Hinweis: § 128 I HGB wirkt also zumindest ähnlich wie eine Rechtskrafterstreckung. Die genaue dogmatische Einordnung ist allerdings umstritten.⁴⁷

Anders wäre dies aber im umgekehrten Fall: Nimmt ein Dritter zunächst die *Gesellschafter* aus ihrer persönlichen Haftung für eine Gesellschaftsschuld in Anspruch, entfaltet die Rechtskraft eines in diesem Prozess ergangenen Urteils keine Wirkung in einem weiteren Prozess, in dem er nunmehr den Anspruch gegen *die Gesellschaft* verfolgt. Dies gilt auch dann, wenn alle Gesellschafter am Vorprozess beteiligt waren.⁴⁸

Grund: § 128 I HGB ist Ausdruck und Folge der in § 126 I HGB geregelten akzessorischen Haftung der Gesellschafter. Die Gesellschaft haftet aber für die Schuld der Gesellschafter nicht akzessorisch.

Zwischen Gesellschaft und den Gesellschaftern liegt – anders als im Verhältnis der Gesellschafter zueinander – keine Gesamtschuld vor, sondern eine *akzessorische* Haftung. Dennoch konnte eine Tenorierung *wie* bei einer Gesamtschuld erfolgen, da die Haftungsart v.a. bei Verurteilung mehrerer Gesellschafter schwer zum Ausdruck zu bringen ist, in jedem Fall aber die wechselseitige Tilgungswirkung als wichtigste Auswirkung in der Zwangsvollstreckung mit den §§ 421 ff BGB gemeinsam hat.⁴⁹

⁴³ Vgl. ThP § 322, RN 45.

⁴⁴ Zu den verschiedenen Möglichkeiten, den § 322 ZPO in die Klausur einzubauen (Differenzierung zwischen Zulässigkeitsprüfung und Bindung im Rahmen der Begründetheit) siehe Assessor-Basics Zivilurteil § 9, RN 61 f.

⁴⁵ Vgl. Grüneberg/Ellenberger § 187, RN 1.

⁴⁶ Ein möglicher *früherer* Verzugsbeginn wegen § 286 III BGB bzw. mögliche Fälligkeitszinsen nach §§ 352, 353 HGB waren nicht zu erörtern, da der Grundsatz „ne ultra petita“ auch für Zinsen und Nebenforderungen gilt (vgl. § 308 I S. 2 ZPO).

⁴⁷ Vgl. Hopt HGB § 126, RN 43; für Rechtskrafterstreckung etwa ThP § 325, RN 5 (wenn auch mit veraltetem Zitat von § 129 HGB). Grüneberg/Retzlaff § 721b, RN 3 geht beim Parallelfall gar nicht auf diese Frage ein.

⁴⁸ Vgl. BGH NJW 2011, 2048 = Life & Law 2011, 549.

⁴⁹ Vgl. Grüneberg/Retzlaff § 721, RN 15; Hopt HGB § 126, RN 39. Der BGH forderte, dass im Tenor *irgendwie* klar werden müsse, dass insoweit keine „echten“ Gesamtschuldner gegeben sind (vgl. BGHZ 146, 341 = NJW 2001, 1056 [1061]).

Hinweis: Einer der Hauptunterschiede zwischen Gesamtschuld (vgl. § 425 BGB) und akzessorischer Gesellschafterhaftung liegt darin, dass aufgrund der Akzessorietät die gegenüber der Gesellschaft herbeigeführte Hemmung der Verjährung auch dem Gesellschafter gegenüber wirkt.⁵⁰ Dieser Unterschied wirkte sich hier aber nicht aus, weil er selbst gleichzeitig mit der Gesellschaft verklagt wurde.

- V. Die **Begründetheit** der Klage **gegen den Beklagten zu 3)** ist ebenfalls gegeben. Sie folgt aus § 433 II BGB i.V.m. §§ 176 II, I, 161 II, 126 HGB.

Die rechtsgeschäftliche Verbindlichkeit der Gesellschaft entstand durch den Vertragsschluss vom 30. Juli 2021, also zu einem Zeitpunkt, als der Aufnahmevertrag vom 22. Juli 2021 schon abgeschlossen, die Stellung als Kommanditist aber noch nicht ins Handelsregister eingetragen war, da letztere erst am 16. August 2021 erfolgte.

Zu diesem Zeitpunkt war die Beklagte zu 1) gemäß §§ 123 I, 161 II HGB – unabhängig vom Umfang ihrer Geschäfte – auch bereits eine *Handels*gesellschaft, da sie bereits zuvor im Handelsregister eingetragen war.

Eine Zustimmung zur Fortführung der Geschäfte, wie sie § 176 I HGB ausdrücklich fordert, ist bei § 176 II HGB nach zutreffender h.M. nicht erforderlich, da dies mit den Erfordernissen des Handelsverkehrs unvereinbar wäre.⁵¹

Der Verzicht auf diese Zustimmung ist auch nicht unbillig, da es dem beitretenden Gesellschafter möglich ist, seinen Beitritt aufschiebend bedingt (§ 158 BGB) durch die Handelsregistereintragung zu erklären und so die Haftung zu vermeiden.⁵² Für diese Ausnahme von der gesetzlichen Haftung hat der insoweit darlegungs- und ggf. beweisbelastete Beklagte zu 3) aber nichts vorgetragen.

Hemmer-Klausur-Tipp: Achten Sie in der Kautelar Klausur (Gestaltung bzw. Vorbereitung eines Gesellschaftsvertrages einer KG) unbedingt auf diese Möglichkeit!

- c. Auch eine haftungsausschließende Kenntnis des Klägers i.S.d. § 176 I a.E. HGB kann nach dem Parteivortrag nicht angenommen werden.

Da es sich – erkennbar an der „es sei denn“-Formulierung – um die Ausnahme von der Regel der Haftung handelt, liegt die Darlegungs- und Beweislast beim beklagten Gesellschafter.⁵³ Der Beklagte zu 3) hat aber keinen Beweis angeboten, um die Behauptung des Klägers zu widerlegen, dass dieser von der Kommanditistenstellung des Beklagten zu 3) erst nach Vertragsschluss erfahren habe.

Dass der Kläger nach seinem Vorbringen zum Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses noch gar keine Kenntnis vom Beitritt als solchem hatte, steht der Haftung nach dieser Regelung nicht entgegen, da das Gesetz eine solche Voraussetzung gerade nicht aufstellt. Es handelt sich insoweit – wie bei § 15 I HGB – nicht um eine Haftung für einen konkreten Rechtschein bzw. konkretes Vertrauen, sondern um eine Haftung für sog. „typisiertes“ Vertrauen.⁵⁴

Exkurs: § 176 HGB greift für gesetzliche Ansprüche in den meisten Fällen nicht ein, weil dem der Sinn und Zweck der Vorschrift entgegensteht. Bezweckt ist nämlich ein („typisierter“) Vertrauensschutz gegenüber dem Geschäftsverkehr. Ein solcher Vertrauensschutz kann aber naturgemäß nur bei rechtsgeschäftlichen Ansprüchen in Frage kommen, nicht auch bei gesetzlichen, wie etwa bei einem Verkehrsunfall mit einem Kfz der Gesellschaft.⁵⁵

Die Haftung gilt aber wiederum, wenn es sich um einen gesetzlichen Anspruch handelt, der letztlich doch als Folge eines Rechtsgeschäfts entstanden ist (etwa Haftung eines Verkäufers nach Deliktsrecht).⁵⁶

Die *unbeschränkte* Haftung nach §§ 176 II, 126 HGB kann später wieder nach § 137 III HGB entfallen, sodass anschließend nur noch die §§ 171, 172 HGB anwendbar sind. Vorliegend hätte dazu aber noch ein längerer Zeitraum ablaufen müssen.

- VI. Die **Kostenentscheidung** ergibt sich aus §§ 91, 100 IV ZPO.⁵⁷

⁵⁰ Vgl. BGHZ 73, 233; Hopt HGB § 128, RN 2; Grüneberg/-Grüneberg § 425, RN 6.

⁵¹ Vgl. Hopt HGB § 176, RN 5; BGHZ 82, 211.

⁵² Vgl. Hopt HGB § 176, RN 1.

⁵³ Vgl. Hopt HGB § 176, RN 4.

⁵⁴ Vgl. Hopt HGB § 176, RN 4.

⁵⁵ Vgl. BGH NJW 1982, 883; Altmeppen NJW 1996, 1017.

⁵⁶ Vgl. Hopt HGB § 176, RN 1; § 15, RN 8.

⁵⁷ Dies ist eine Ausnahme vom Grundsatz des § 100 I ZPO (zu § 126 HGB bzw. § 721 BGB vgl. ThP § 100, RN 11). Im Falle der Ablehnung der Haftung des Beklagten zu 3) wäre nach h.M. die sog. „Baumbach'sche Formel“ anzuwenden. Es wäre also zwischen den Gerichtskosten und den außergerichtlichen Kosten zu trennen, da andernfalls der Beklagte zu 3) auch die außergerichtlichen Kosten der anderen Beklagten mittragen würde. Hierzu siehe Assessor-Basics Zivilurteil § 6, RN 63 ff (m.w.N.).

VII. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 S. 2 ZPO.

Streitwertfestsetzung (erlassen).⁵⁸

Rechtsbehelfsbelehrung:⁵⁹ (erlassen).

Dr. Holter

Richterin am Amtsgericht

Hilfsgutachten

1. Zur Begründetheit gegenüber der Bekl. zu 3) / Verjährung:

Schweben zwischen dem Schuldner und dem Gläubiger Verhandlungen über den Anspruch oder die den Anspruch begründenden Umstände, ist die Verjährung gehemmt, bis der eine oder der andere Teil die Fortsetzung der Verhandlungen verweigert (§ 203 S. 1 BGB).

Nach der Rechtsprechung ist der Begriff „Verhandlungen“ weit auszulegen. Der Gläubiger muss dafür lediglich klarstellen, dass er einen Anspruch geltend machen und worauf er ihn stützen will. Anschließend genügt jeder ernsthafte Meinungs Austausch über den Anspruch oder seine tatsächlichen Grundlagen, sofern der Schuldner dies nicht sofort und erkennbar ablehnt. Verhandlungen schweben schon dann, wenn eine der Parteien Erklärungen abgibt, die der jeweils anderen die Annahme gestatten, der Erklärende lasse sich auf Erörterungen über die Berechtigung des Anspruches oder dessen Umfang ein. Nicht erforderlich ist, dass dabei Vergleichsbereitschaft oder Bereitschaft zum Entgegenkommen signalisiert wird oder dass Erfolgsaussicht besteht.⁶⁰

Im Streitfall liegt eine bloße Zahlungsaufforderung des Klägers vor, der gegenüber die Beklagte zu 1) zu keinem Zeitpunkt irgendeine Erörterungsbereitschaft artikuliert hatte. Auch das Schweigen von einer Woche vor der Ablehnung des Anspruchs kann nicht als Zustimmung zur Erörterung ausgelegt werden.⁶¹

2. Zur Begründetheit gegenüber dem Bekl. zu 3):

Ein Anspruch aus § 433 II BGB i.V.m. §§ 171 I, 173 HGB kommt hier nicht in Frage. Dem steht die Tatsache entgegen, dass die Einlage an die Gesellschaft in voller Höhe geleistet wurde (§§ 171 I Hs. 2, 172 I HGB).

Die Beklagte zu 3), die für diese von Klägerseite bestrittene rechtsvernichtende Einwendung beweispflichtig ist⁶², hat einen Kontoauszug als Privaturkunde i.S.d. § 416 ZPO vorgelegt, dessen Echtheit nicht bestritten wird (vgl. § 439 III ZPO) und aus dessen Inhalt sich die Tatsache der erfolgten Zahlung an die Gesellschaft ausreichend deutlich ergibt.

Daraufhin hat der Kläger diesen Vorgang nachträglich unstreitig gestellt.

⁵⁸ Bei der endgültigen Streitwertfestsetzung des Gebührenstreitwerts (vgl. § 63 I, II GKG) handelt es sich grds. um einen eigenständigen Beschluss, doch wird vertreten, dass dieser Beschluss am Ende des Urteils vorzunehmen sei (etwa Anders/Gehle, B, RN 58 f. und Huber, RN 202).

⁵⁹ Vgl. hierzu § 232 ZPO.

⁶⁰ Vgl. BGH, Urteil vom 10. Oktober 2024, Az. VII ZR 240/23 [RN 25] = Life & Law 2025, 87; BGHZ 182, 76 [RN 16]; NJW 2020, 3653 [RN 28]; Grüneberg/Ellenberger § 203, RN 2.

⁶¹ Vgl. auch BGH, Urteil vom 10. Oktober 2024, Az. VII ZR 240/23 [RN 25] = Life & Law 2025, 87: „Indes stellt die bloße Prüfung einer Schlussrechnung durch den Besteller noch keine Aufnahme von Verhandlungen dar. Auch die Übersendung einer geprüften Schlussrechnung und die darin liegende Mitteilung, die geforderte Summe nicht zahlen zu wollen, bedeutet ohne Weiteres noch keine Aufnahme von Verhandlungen.“

⁶² Vgl. Hopt HGB § 171, RN 10.