



Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Prof. Dr. Oswald van de Loo

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

# Beweislastumkehr bei Vorbelastungshaftung wegen fehlender Vorbelastungsbilanz

08.02.2010

## Leitsatz

1. Die Darlegungs- und Beweislast für das Bestehen von Ansprüchen aus Vorbelastungshaftung trägt grundsätzlich die die Gesellschafter in Anspruch nehmende Gesellschaft und im Fall der Insolvenz der Insolvenzverwalter (BGHR 2003, 497, 498; BGH, NJW 1998, 233, 234).
2. Ist keine Vorbelastungsbilanz auf den Stichtag der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister erstellt worden und bestehen Anhaltspunkte, dass das Stammkapital der Gesellschaft im Gründungsstadium angegriffen oder verbraucht worden ist, haben die Gesellschafter substantiiert darzulegen und zu beweisen, dass keine Unterbilanz bestanden hat.

## Sachverhalt

Ende 1999 gründeten die Beklagten die schuldnerische GmbH. Diese nahm schon vor ihrer Eintragung in das Handelsregister am 27.04.2000 ihre Geschäfte auf. Ende 2000 wurde das Insolvenzverfahren eröffnet und die Klägerin zur Insolvenzverwalterin ernannt. Die Klägerin nimmt die Beklagten aus Vorbelastungshaftung in Anspruch. Es wurde keine Vorbelastungsbilanz auf den 27.04.2000 erstellt. Die Klägerin fertigte daher aus den Geschäftsunterlagen eine „Arbeitsbilanz“ und begründete damit ihren Anspruch. Die Beklagten wandten sich gegen die Arbeitsbilanz.

In erster Instanz wurde der Klage in Höhe eines durch Eigenkapital nicht gedeckten Fehlbetrags von 781.632,40 DM zzgl. eines Stammkapitals von 50.000 DM stattgegeben.

## Entscheidung

Das OLG hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Nach der Vorbelastungshaftung haften die Gesellschafter einer GmbH, die vor der Eintragung in das Handelsregister den Geschäftsbetrieb aufnimmt, für die Differenz zwischen dem Stammkapital der Gesellschaft und dem Wert ihres Vermögens zum Zeitpunkt der Eintragung anteilig im Verhältnis der von ihnen übernommenen Stammeinlagen. Die Klägerin hatte das Bestehen einer Unterbilanz durch die Vorlage der „Arbeitsbilanz“ auf den 27.04.2000 hinreichend dargelegt. Grundsätzlich trägt zwar die Gesellschaft oder der Insolvenzverwalter die Beweislast für das Bestehen einer Unterbilanz, wenn sie die Gesellschafter in Anspruch nehmen wollen. Gibt es jedoch keine Vorbelastungsbilanz auf den Stichtag der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister und ergeben sich aus den zugänglichen Unterlagen hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass das Stammkapital der Gesellschaft im Gründungsstadium angegriffen war, so haben die Gesellschafter substantiiert darzulegen, dass eine Unterbilanz nicht bestanden hat. Im vorliegenden Fall haben die Beklagten nur die Richtigkeit der „Arbeitsbilanz“ bestritten und darüber hinaus keine konkreten Tatsachen und Umstände vorgetragen, um die Unrichtigkeit der „Arbeitsbilanz“ zu belegen.



Prof. Dr. Heribert Heckschen  
Prof. Dr. Oswald van de Loo

Hohe Straße 12  
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0  
Fax 0351 473 05 10

## Praxishinweis

Dieses Urteil zeigt wiederum: Die Aufnahme der Geschäftstätigkeit einer GmbH vor deren Eintragung ins Handelsregister ist riskant.

Die Gesellschafter haften für die Unterbilanz in voller Höhe persönlich. Verstärkt wird diese Gefahr auch durch das Urteil des BGH vom 16.1.2006 – II ZR 65/04, NJW 2006, 1594, nach dem im Rahmen der Ermittlung der Unterbilanz der Ertragswert eines Start-Up-Unternehmens nur in Ausnahmefällen berücksichtigt werden soll.

Muss die Geschäftstätigkeit schon vor Eintragung ins Handelsregister aufgenommen werden, ist die Erstellung einer Vorbelastungsbilanz dringend angeraten. Sonst droht die Beweislastumkehr zulasten der Gesellschafter.

Dieses Risiko besteht bei der Übernahme einer Vorratsgesellschaft nicht. Der Zeitpunkt für das Vorhandensein ausreichenden Vermögens zur Deckung des Stammkapitals ist bei der Vorratsgesellschaft nicht die Eintragung, sondern die Anmeldung zum Handelsregister. Bei der Übernahme einer Vorratsgesellschaft kann ab Anmeldung zum Handelsregister die Geschäftstätigkeit aufgenommen werden, ohne dass das Risiko einer persönlichen Vorbelastungshaftung der Gesellschafter besteht.