

#### 14. Erfordernisse der Kommanditgesellschaft.

I. Civilsenat. Urtr. v. 1. März 1893 i. S. S. (Rl.) w. J. (Wekl.)  
Rep. I. 426/92.

- I. Landgericht Essen.
- II. Oberlandesgericht Hamm.

Aus den Gründen:

... „In dem angefochtenen Urteile ist ausgeführt, daß die vorliegenden Verträge gegen das im Art. 158 Absf. 2. 3 H.G.B. enthaltene Verbotsgesetz sowie gegen das Wesen der Kommanditgesellschaft verstoßen, weil die Geschäftsführung des persönlich haftenden Gesellschafters in unzulässiger Weise eingeschränkt und von den Anweisungen des Kommanditisten abhängig gemacht sei. Es ist dabei namentlich

auf die Vertragsbestimmungen hingewiesen, wonach Beklagte sich verpflichtet hat, den Wünschen der Klägerin in betreff der Geschäftsführung Folge zu leisten, ihren ganzen Bedarf an Waren von der Klägerin oder durch deren Vermittelung bei Vermeidung der in § 8 des Lieferungsvertrages angedrohten Konventionalstrafe zu beziehen und Verkäufe nur gegen bar abzuschließen. Diese Erwägung ist rechtsirrtümlich. Die Vorschrift des Art. 158 H.G.B. enthält, wie allgemein anerkannt ist und aus dem Zusammenhange mit Art. 157 unzweifelhaft hervorgeht, kein zwingendes, sondern nur vermittelndes Recht; sie gilt nur, wenn und insoweit der Gesellschaftsvertrag nichts Abweichendes bestimmt. Zwingend ist die Vorschrift des Art. 167, daß der persönlich haftende Gesellschafter nach außen unbeschränkt zur Vertretung der Gesellschaft befugt ist. In betreff der lediglich auf das innere Verhältnis der Gesellschafter bezüglichen Bestimmungen über die Geschäftsführung können durch den Gesellschaftsvertrag beliebige Modalitäten der im Art. 158 enthaltenen gesetzlichen Regel vereinbart und kann namentlich auch bestimmt sein, daß die Geschäftsleitung in größerem oder geringerem Umfange dem Kommanditisten zustehen und daß der Komplementar dessen Anordnungen unterworfen sein soll. Aus dem gleichen Grunde stehen auch die Abreden, daß nur gegen bar verkauft werden soll, daß die Gesellschaft Waren nur von der Klägerin oder durch deren Vermittelung beziehen soll, sowie die Androhung einer Konventionalstrafe für den Fall des Zuwiderhandelns weder mit der Bestimmung des Art. 158 noch mit dem Wesen der Kommanditgesellschaft im Widerspruche, da auch diese Festsetzungen lediglich das Verhältnis der Gesellschafter zu einander betreffen und die Wirksamkeit der namens der Gesellschaft geschlossenen Geschäfte Dritten gegenüber nicht berühren.

Zutreffend ist dagegen die Erwägung des Berufungsgerichtes, daß nach dem Inhalte der vorliegenden Verträge das Zustandekommen einer Kommanditgesellschaft deswegen nicht anzunehmen ist, weil es an einer Gewinnbeteiligung der Kommanditistin und an einer den gesetzlichen Erfordernissen entsprechenden Vermögensseinlage derselben fehlt. Nach dem Gesellschaftsvertrage trifft der Gewinn und Verlust des unter der Gesellschaftsfirma geführten Geschäftes allein die Beklagte, während zufolge § 6 des Lieferungsvertrages der Nutzen der Klägerin in einem Zuschlage von zehn, später von acht Prozent zu

dem Einkaufspreise der gelieferten Waren besteht. Das ist keine Beteiligung am Gewinne des gemeinsamen Unternehmens, wie sie für das Vorhandensein einer Gesellschaft notwendig ist. Der Nutzen der Klägerin ist zwar seiner Höhe nach bedingt durch die größere oder geringere Menge von Waren, die von ihr bezogen werden, aber unabhängig von dem Gewinn oder Verlust bringenden Ergebnisse des Geschäftsbetriebes. Die von den Vertretern der Parteien herangezogene Analogie des *commis intéressé*, dessen Verhältnis zum Prinzipale allerdings einen gesellschaftsähnlichen Charakter hat, paßt schon deswegen nicht auf den vorliegenden Fall, weil der *commis intéressé* mit einer Lantieme an dem aus der Bilanz sich ergebenden Geschäftsgewinne beteiligt ist. Der der Klägerin zugesicherte feste Nutzen aus den von ihr oder durch ihre Vermittlung bezogenen Waren hat mit einer solchen Beteiligung keine Ähnlichkeit. Ebensowenig wie eine Gewinnbeteiligung ist eine Vermögenseinlage der Klägerin im Sinne des Art. 150 H.G.B. vorhanden. Nach § 1 des Gesellschaftsvertrages hat Klägerin sich zwar zur Gewährung einer in Warenlieferungen bestehenden Vermögenseinlage von 15000 *M* verpflichtet, während die Beklagte die Verpflichtung zu einer Bareinlage von 4000 *M* übernommen hat. Allein aus den Bestimmungen des Lieferungsvertrages ergibt sich unzweideutig, daß dasjenige, was hier als gesellschaftliche Einlage der Klägerin bezeichnet wird, in der That nur ein der Beklagten gewährter Warenkredit, die angebliche Bareinlage der Beklagten dagegen eine Anzahlung auf die von der Klägerin kreditierten Waren ist. Nach § 2 des Lieferungsvertrages soll Klägerin bis zum Tage des Geschäftsbeginnes ein assortiertes Lager von 19000 *M* beschaffen. Hiervon sollen 4000 *M* durch die von der Beklagten zu leistende Bareinlage gedeckt, der Rest von 15000 *M* soll aus den Zahlungseingängen des Geschäftes beglichen und bis dahin mit fünf Prozent jährlich verzinst werden. Das Vertragsverhältnis soll zufolge § 6 des Lieferungsvertrages auch nach vollständiger Begleichung der Fakturen für die kreditierten Waren und, nachdem ein weiterer Kredit der Klägerin nicht mehr in Anspruch genommen wird, unverändert fortbauern mit der alleinigen Maßgabe, daß alsdann der Nutzen der Klägerin von zehn auf acht Prozent ermäßigt wird. Hält man diese Bestimmungen zusammen mit dem im § 10 des Lieferungsvertrages stipulierten Eigentumsvorbehalte, so

zeigt sich, daß die von der Klägerin kreditweise gelieferten Waren nicht als eine gesellschaftliche Vermögenseinlage betrachtet werden können. Denn wenn es auch gestattet ist, im Gesellschaftsvertrage Vereinbarungen über die teilweise oder gänzliche Rückgewähr der Vermögenseinlage der Kommanditisten zu treffen, so muß doch die Einlage ein Bestandteil des Gesellschaftsvermögens werden und während des Bestandes der Gesellschaft mindestens teilweise in demselben verbleiben. Diesem Erfordernisse entsprechen die vorliegenden Verträge nicht.

War mithin dem angefochtenen Urteile zwar insoweit zuzustimmen, so erscheint es doch nicht gerechtfertigt, daß das Berufungsgericht den vorliegenden Verträgen jede Rechtswirksamkeit versagt hat. Daß dieselben nicht gegen ein Verbotsgesetz verstoßen, ist bereits dargelegt; ebensowenig ist ein sonstiger Grund ersichtlich, aus welchem, wenn man von der Rechtsform der Kommanditgesellschaft absieht, der Inhalt dieser Verträge rechtlich unstatthaft sein sollte. Es ist nicht unzulässig, daß der Prinzipal eines Handelsgeschäftes Verpflichtungen übernimmt, wie sie im vorliegenden Falle von der Beklagten der Klägerin gegenüber eingegangen sind. Dieselben enthalten weder eine unzulässige Beschränkung der persönlichen Freiheit, noch gewähren sie eine Grundlage für die Annahme, daß die Klägerin unter Verschleierung des wahren Sachverhaltes einen rechtlich unmöglichen Erfolg bezweckte. Auf letztere Auffassung scheint die Ausführung in dem Berufungsurteile hinzuweisen, daß Klägerin lediglich die Errichtung einer Filiale bezweckt habe, daß das von ihr gegründete Unternehmen tatsächlich nur als ein Filialgeschäft der Klägerin erscheine, wobei Klägerin, obwohl sie als Prinzipalin volle Verfügungsgewalt sich vorbehalten, dennoch das Risiko des Geschäftsgewinnes und Verlustes von sich abgelehnt und durch komplizierte Vertragsbestimmungen der völlig von ihr abhängigen und in die Stellung eines Handlungsbevollmächtigten herabgedrückten Beklagten aufgebürdet, sich selbst aber eine sichere Einnahme in bestimmten Prozentsätzen des Warenumsatzes ausbedungen habe. Diese Erwägung unterstellt eine Differenz zwischen dem Vertragswillen der Parteien und der Erklärung desselben, die in Wahrheit nicht vorhanden ist. Was die Parteien gewollt haben, ist von ihnen deutlich ausgesprochen worden; ein von dem Inhalte der vorliegenden Verträge abweichender Kontraktswille ist auch seitens der Parteien nicht behauptet. Aus den beiden Verträgen vom

7. Februar 1890 ergibt sich aber, daß Klägerin keine Zweigniederlassung ihres eigenen Geschäftes gründen und nicht nach außen als Prinzipalin, d. h. als das für die Geschäftsverbindlichkeiten haftende Rechtssubjekt hervortreten wollte; vielmehr sollte das Geschäft nach außen selbständig sein, unter der Prinzipalenschaft der Beklagten stehen und für Rechnung der Beklagten geführt werden. Die vom Berufungsrichter hervorgehobenen Vertragsbestimmungen: die Abhängigkeit der Beklagten von den geschäftlichen Dispositionen der Klägerin und die Zusicherung eines festen Nutzens von den durch die Klägerin gelieferten Waren, stehen hiermit nicht im Widerspruche, können daher auch nicht als der durch die äußere Form verdeckte wahre Sachverhalt betrachtet werden. Inwieweit Klägerin sich bei Eingehung und Handhabung der Verträge eines dolozen Verfahrens schuldig gemacht hat, muß, da die dahingehende Behauptung der Beklagten vom Berufungsgerichte nicht geprüft ist, zur Zeit dahingestellt bleiben. Auszugehen ist davon, daß bei Abschluß der vorliegenden Verträge die Parteien beabsichtigt haben, in ein rechtswirkames Vertragsverhältnis zu treten. Es wird sich demnach fragen, ob, wenn gleich der zunächst gewollte Erfolg: die Gründung einer Kommanditgesellschaft, nicht erreicht worden ist, der wesentliche Inhalt der gedachten Verträge nicht unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte aufrecht zu erhalten ist. Ein Grund, diese Frage aus dem gegenwärtigen Prozesse zu verweisen, liegt nicht vor, und es wird, falls dieselbe zu bejahen ist, ferner erörtert werden müssen, ob und inwieweit hiernach die Anträge der Klägerin, bezw. die Widerklage gerechtfertigt erscheinen.“