

12. Kann derjenige, welcher früher Teilhaber einer offenen Handelsgesellschaft war und sodann bei Umwandlung derselben in eine Kommanditgesellschaft gleicher Firma Kommanditist geworden ist, wenn er aus einer von der offenen Handelsgesellschaft eingegangenen Verbindlichkeit belangt wird, sich durch die Einrede schützen, daß die Kommanditgesellschaft in einen noch schwebenden Konkurs verfallen sei?

Artt. 122. 169 S. G. B.

VI. Civilsenat. Urtr. v. 13. November 1893 i. S. B. (Bekl.) w. U.  
(Rl.) Rep. VI. 209/93.

- I. Landgericht Dresden, Kammer für Handelsjachen.  
II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Beklagte ward aus einem von der offenen Handelsgesellschaft P. & Co. ausgestellten Wechsel in Anspruch genommen, deren Teilhaber er zur Zeit der Ausstellung gewesen war. Inzwischen war zum Handelsregister die Umwandlung der Gesellschaft P. & Co. in eine Kommanditgesellschaft gleicher Firma angemeldet worden, welche auch in die laufenden Verbindlichkeiten der offenen Gesellschaft P. & Co. eingetreten, und bei welcher der Beklagte nur noch als Kommanditist beteiligt war; sodann war über das Vermögen der Kommanditgesellschaft P. & Co. der Konkurs eröffnet worden, und hieraus leitete der Beklagte eine Einrede her. Diese wurde in beiden vorderen Instanzen verworfen, und diese Entscheidung vom Reichsgerichte gebilligt aus folgenden

Gründen:

... „Der Beklagte hat sich noch über die Verwerfung der Einrede beschwert, welche er unter Berufung auf die Artt. 122, 169 S.G.B. aus dem inzwischen über das Vermögen der Firma P. & Co. eröffneten Konkurse hergenommen hatte. Das Oberlandesgericht hat das Durchgreifen derselben deshalb verneint, weil der Beklagte hier als Gesellschafter der früheren offenen Handelsgesellschaft P. & Co. in Anspruch genommen ist, während der fragliche Konkurs nicht das Vermögen dieser Gesellschaft, sondern dasjenige der Kommanditgesellschaft P. & Co., in welche jene sich umgewandelt hatte, betrifft. Allerdings schreibt Art. 169 S.G.B. für den Konkurs der Kommanditgesellschaft das gleiche vor, wie Art. 122 für denjenigen der offenen Handelsgesellschaft; aber im Sinne des Gesetzes kann die spätere Kommanditgesellschaft nicht für identisch gelten mit der offenen Gesellschaft, aus der sie im wirtschaftlichen Sinne entstanden sein mag; das Handelsgesetzbuch kennt nicht den Begriff der Umwandlung der einen Art von Gesellschaft in die andere. Im Rechtsinne war hier die offene Gesellschaft P. & Co. aufgelöst, die Kommanditgesellschaft gleicher Firma neu entstanden.“ ...