

16. 1. Welche Wirkungen hat die Eintragung einer Ausfallforderung in die Konkursstabelle, bei welcher die Höhe der Forderung vorbehalten wurde?

2. Darf ein Gesellschaftsgläubiger, der selbst Gesellschafter ist, die Forderung gegen die Gesellschaft grundsätzlich auch den übrigen Gesellschaftern gegenüber geltend machen, und welche Einwendungen können diese auf Grund einer Mithaftung sowie des bestehenden Gesellschaftsverhältnisses der Klage entgegensetzen?

II. Civilsenat. Urt. v. 24. September 1895 i. S. Rn. (Bekl.) w. Du. (Kl.) Rep. II. 154/95.

I. Landgericht Nordhausen.

II. Oberlandesgericht Raumburg a. S.

Der Kläger hat in der Klage geltend gemacht, er habe der offenen Handelsgesellschaft unter der Firma *Gewerhebanf Schr.* in Nordhausen, an welcher 159 Teilhaber beteiligt gewesen seien, zwei Darlehne in Höhe von 33000 *M* und 17000 *M* gegeben, zu deren Sicherung ihm gewisse Grundstücke verpfändet worden seien. Mit diesen Forderungen sei er bei der Verteilung des Erlöses aus der Zwangsversteigerung dieser Grundstücke ganz ausgefallen, während ihm bei dem Konkursverfahren über das Vermögen der Gesellschaft eine Befriedigung in geringem Umfange zu teil geworden sei. Er hat seine Restforderung im ganzen auf 27084,85 *M* berechnet und beantragt, daß jeder der von ihm verklagten zwanzig Gesellschafter zur

Zahlung von 1200 *M* als angeblichem Anteile am vorhandenen Defizit verurteilt werde. Im Laufe des Rechtsstreites hat er den Klageantrag auf 1600 *M* erhöht und bezüglich der Begründung zugegeben, daß zur Zeit der Ausstellung der ihm vorgelegten Schuldscheine die von ihm behaupteten Darlehne noch nicht gegeben gewesen, die Schuldscheine vielmehr in Erwartung künftiger Zahlungen und zur Sicherung seiner Forderungen aus Gefälligkeitsaccepten ausgestellt worden seien. Die Beklagten haben Abweisung der Klage beantragt, weil eine unzulässige Klageänderung vorliege, außerdem der Kläger nicht eine Darlehnsklage, sondern nur eine Klage aus dem Gesellschaftsverhältnisse hätte erheben dürfen. Das Landgericht hat die Klage aus dem ersten Grunde abgewiesen. Auf die dem Beklagten Rn. gegenüber eingelegte Berufung des Klägers hat aber das Oberlandesgericht unter Aufhebung des angefochtenen Urteiles den genannten Beklagten zur Zahlung von 1600 *M* nebst Zinsen verurteilt. Diese Entscheidung wurde darauf gebaut: von einer Klageänderung könne keine Rede sein, weil die Klage von vornherein auf die Eintragung in die Konkurstabelle gestützt worden, sonach als Substitutionsklage anzusehen sei; im übrigen erscheine aber die Klage nach Art. 112 H.G.B. begründet. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen aus folgenden

#### Gründen:

„1. Der Kläger hat seine Forderung gegen die offene Handelsgesellschaft in dem über deren Vermögen eröffneten Konkursverfahren insoweit als Konkursforderung angemeldet, als er nicht zufolge des ihm zustehenden Absonderungsrechtes Befriedigung aus dem Erlöse der Zwangsversteigerung erlangen werde, welche bezüglich der ihm verpfändeten Grundstücke betrieben worden sei. Auch ist die von ihm angemeldete Ausfallsforderung (§ 57 R.O.) im Prüfungstermine von keiner Seite bestritten und vorbehaltlich des Nachweises des erlittenen Ausfalles als unbestritten in die Konkurstabelle eingetragen worden. Diese Eintragung in die Tabelle hat nach § 133 Abs. 2 R.O. allen Konkursgläubigern gegenüber die Wirkungen eines rechtskräftigen Urteiles. Auch findet nach § 152 Abs. 2 dieses Gesetzbuches aus der Eintragung gegen den Gemeinschuldner die Zwangsvollstreckung statt. Bei dieser Sachlage hat das Oberlandesgericht ohne Rechtsirrtum angenommen, die von dem Kläger erhobene, von vornherein auf die

Artt. 112. 122 H.G.B. sowie auf § 183 R.D. gestützte Klage sei als Subfatsklage anzusehen, und dieser gegenüber dürfe der Beklagte, da er sich die gegen die Gesellschaft ergangenen Urteile nach der Rechtsprechung des Reichsgerichtes entgegenhalten lassen müsse, nur noch ihm persönlich zustehende Einwendungen, nicht mehr solche Einreden geltend machen, welche von der Gesellschaft selbst vorzubringen waren.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 3 S. 57, Bd. 5 S. 71, Bd. 13 S. 96; ferner Urteil des Reichsgerichtes vom 12. Oktober 1894 in der Juristischen Wochenschrift S. 543 Nr. 4.

Der Beklagte hat zwar geltend gemacht, die Ausführungen des Oberlandesgerichtes seien deshalb rechtsirrtümlich, weil eine definitive Feststellung der angemeldeten Forderung im Konkursverfahren nicht erfolgt, vielmehr die Anerkennung von der Bedingung abhängig gemacht worden sei, daß der Ausfall bei der Verteilung des Erlöses aus der Zwangsvollstreckung noch besonders nachgewiesen werde. Dieser Angriff ist aber nicht begründet. Durch die Eintragung in die Tabelle ist rechtskräftig festgestellt worden, daß dem Kläger in Höhe des noch von ihm nachzuweisenden, von dem Konkursverwalter nachträglich anerkannten Ausfalles eine Konkursforderung zustehe. Der Beklagte kann deshalb das Bestehen der Ausfallsforderung nicht mehr mit Erfolg bestreiten, sondern hätte nur noch geltend machen können, daß ein Ausfall gar nicht oder doch nicht in der vom Kläger behaupteten Höhe erfolgt sei. In dieser Beziehung ist aber von ihm ein Einwand nicht erhoben worden.

2. In zweiter Linie hat der Revisionskläger geltend gemacht, die Ansicht des Oberlandesgerichtes, daß die erwähnte Subfatsklage gegen jeden Gesellschafter in demjenigen Betrage erhoben werden könne, in welchem er für das Gesamtdefizit der Gesellschaft hafte, sei deshalb rechtsirrtümlich, weil Kläger selbst bis zur Auflösung der Gesellschaft Teilhaber gewesen sei, mithin, da er selbst wie jeder andere Gesellschafter nach den Artt. 112. 122 H.G.B. mit seinem ganzen Vermögen hafte, eine Forderung nur nach den Grundsätzen des Gesellschaftrechtes, d. h. mit der actio pro socio, geltend machen dürfe. Daraus hat er die Folgerung gezogen, daß der Kläger nicht jeden Gesellschafter in Höhe von  $\frac{1}{159}$  des Gesamtdefizits belangen, sondern von jedem nur  $\frac{1}{159}$  seiner Forderung an die Gesellschaft beanspruchen dürfe. Auch dieser Angriff erscheint als ungerechtfertigt.

Da das ein Sondervermögen der einzelnen Gesellschafter bildende Gesellschaftsvermögen von dem Privatvermögen derselben vollständig getrennt ist, kann jeder Gesellschafter, wenn auch die Gesellschaft nicht als juristische Person angesehen wird, mit ihr Rechtsgeschäfte schließen und auf Grund dieser Geschäfte ihr Gläubiger oder Schuldner werden; derartige Forderungen darf er mit der Klage aus dem betreffenden Rechtsgeschäfte (Kauf, Mietvertrag, Darlehn u. s. w.) einklagen, so daß er der Gesellschaft in den dadurch veranlaßten Prozessen wie ein Dritter gegenübersteht. Anders liegt die Sache aber auch nicht, wenn ein Gesellschafter die ihm gegen die Gesellschaft als solche zustehende Forderung auf Grund des Art. 112 oder des Art. 122 H.G.B. gegenüber einem anderen Gesellschafter durch Klage geltend macht. Er klagt in einem solchen Falle nicht auf Grund des Gesellschaftsverhältnisses (mit der *actio pro socio*), sondern macht den Gesellschafter in Gemäßheit der Artt. 112. 122 für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haftbar. Seine Stellung als Kläger ist die nämliche wie im Prozesse gegen die Gesellschaft selbst oder wie diejenige eines Nichtgesellschafters, der seine Forderung aus einem Darlehn u. s. w. einem Gesellschafter gegenüber einklagt; dagegen kann der Beklagte in derartigen Fällen Einwendungen aus dem bestehenden Gesellschaftsverhältnisse ableiten, insbesondere geltend machen, der Kläger könne die an sich begründete solidarische Haftbarkeit für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft aus dem Grunde nicht geltend machen, weil er in der nämlichen Weise hierfür haftbar sei, sonach, was er von dem Beklagten über dessen Schuldanteil hinaus erhalten habe, wieder herausgeben müsse.

Vgl. Urt. des R.D.S.G.'s vom 28. März 1874 in Ensch. des-  
selben Bd. 13 S. 143 flg. und Urt. des Reichsgerichts vom 5. Januar  
1889 in Bolze, Prax. des R.G.'s Bd. 7 Nr. 633.

Der von dem Revisionskläger aufgestellte Satz, ein Gesellschafts-  
gläubiger, der zugleich Gesellschafter sei, dürfe sich grundsätzlich  
nicht auf die Artt. 112. 122 H.G.B. berufen, sondern seine Klage  
nur auf das Gesellschaftsverhältnis stützen, also die *actio pro socio*  
erheben, ist hiernach nicht zutreffend. Vielmehr ist in derartigen  
Fällen nur zu prüfen, ob die aus dem Gesellschaftsverhältnisse abge-  
leiteten Einwendungen die Abweisung der Klage rechtfertigen, ins-  
besondere ob die *exceptio doli* begründet ist. Im vorliegenden Falle  
ist nun, wie das Oberlandesgericht festgestellt hat, nach § 23 des

Gesellschaftsvertrages das Gesamtdefizit unter die Gesellschafter nach Köpfen zu verteilen, sodaß jeder von diesen dem anderen gegenüber nur für  $\frac{1}{169}$  des Defizits haftet, aber auch von diesem nur  $\frac{1}{169}$  des Defizits beanspruchen kann. Daraus hat das Berufungsgericht gefolgert, der Kläger sei nur berechtigt gewesen, von jedem Beklagten, wie geschehen,  $\frac{1}{169}$  des Gesamtdefizits zu fordern. Aus der erwähnten Bestimmung ergibt sich aber auch, daß der Kläger sich von seiner Forderung nur seinen Anteil am Gesamtdefizit, nämlich  $\frac{1}{169}$ , abziehen zu lassen brauchte. Da er selbst diesen Betrag von seiner Forderung in Abzug gebracht hat, wurde die Klage ohne Rechtsirrtum für begründet erklärt. Ob die mehrerwähnten, dem auf Grund des Art. 112 verklagten Gesellschafter auf Grund des Gesellschaftsverhältnisses zustehenden Einwendungen nur während des Bestehens der Gesellschaft oder auch nach deren Auflösung während des Liquidationszustandes zustehen, brauchte bei der gegebenen Sachlage nicht entschieden zu werden.

Vgl. Ur. des Reichsgerichts vom 5. Januar 1889 a. a. O. und Staub, §§ 144. 5; ferner Ur. des Reichsoberhandelsgerichts vom 11. Februar 1874 in Entsch. desselben Bd. 12 S. 273.

In dieser Beziehung kommt noch in Betracht, daß von einer Verweisung des Klägers auf das Gesellschaftsvermögen im vorliegenden Falle auch deshalb keine Rede sein konnte, weil dieses durch die Verteilung im Konkursverfahren vollständig aufgezehrt worden ist. Da die Haftung der beiden Parteien für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft nach dem Statute feststeht, konnte der Beklagte nur beanspruchen, daß der Kläger, was er als Gesellschafter zu leisten habe, von seiner Darlehnsforderung in Abzug bringe.“ . . .