

83. Begründet ein Rechtsstreit, der gegen eine offene Handelsgesellschaft wegen einer Gesellschaftsschuld anhängig gemacht worden ist, für den später in einem zweiten Prozesse wegen derselben Gesellschaftsschuld belangten einzelnen Gesellschafter die Einrede der Rechtshängigkeit? Einrede der Rechtshängigkeit auf Grund eines im Auslande anhängigen Rechtsstreites.

I. Civilsenat. Ur. v. 13. April 1901 i. S. Gl. Test.-Vollstr. (Bekl.) w. M. (Kl.). Rep. I. 15/01.

- I. Landgericht Hamburg, Kammer für Handelsachen.
- II. Oberlandesgericht baselbst.

Die im Jahre 1899 erhobene, auf Zahlung von 76000 *M* gerichtete Klage wurde in erster Linie darauf gestützt, daß von der Gesellschaftsfirma M. Gl. & Co. in Concepcion (Chile), deren Mitinhaber der am 2. Mai 1899 verstorbene M. Gl. war, während der Zeit vom 1. Juli 1895 bis zum 1. September 1899 ohne Zustimmung des Klägers eine von diesem gemachte und durch ein chilenisches Patent geschützte Erfindung, betreffend ein Verfahren zwecks Raffinierung von Zucker, benutzt worden sei. In zweiter Linie gründete sich die Klage auf einen Anstellungsvertrag, auf Grund dessen der Kläger bis zum 1. Juli 1895 als technischer Leiter in der Fabrik der genannten Gesellschaftsfirma thätig gewesen sein wollte. Aus einer von ihm angeführten Bestimmung dieses Vertrages folgte der Kläger ebenfalls die Verpflichtung der Firma, ihm für die Benutzung der Erfindung während der angegebenen Zeit eine Entschädigung zu gewähren.

Die Beklagten setzten unter Verweigerung der Verhandlung zur Hauptsache der Klage die Einrede der Rechtshängigkeit entgegen auf Grund der Behauptung, daß der Kläger wegen des jetzt geltend gemachten Anspruches bereits im Jahre 1895 eine Klage gegen die Firma M. Gl. & Co. bei dem chilenischen Gerichte in Concepcion erhoben habe.

Diese Einrede bekämpfte der Kläger zunächst mit der Behauptung, daß die bei dem chilenischen Gerichte erhobene Klage zurückgenommen worden sei. Außerdem machte er geltend, daß die Einrede deshalb hinfällig sei, weil für die Vollstreckung von Urteilen chilenischer Gerichte in Deutschland und von deutschen Gerichten in Chile die Gegenseitigkeit nicht verbürgt sei.

Die Beklagten wollten die Zurücknahme der in Chile erhobenen Klage nicht gelten lassen, weil dieser Zurücknahme von der verklagten Seite widersprochen worden sei. Letzteres bestritt der Kläger nicht. Er behauptete aber, daß nach chilenischem Prozeßrecht die Wirksamkeit der Zurücknahme von der Zustimmung des Gegners nicht abhängig sei, während Beklagte das Gegenteil behaupteten. Gegenüber

dem zweiten Gegeneinwand des Klägers beriefen sich die Beklagten darauf, daß die Gl.'schen Erben zur Befriedigung des Klägers hinreichendes Vermögen in Chile hätten und jetzt Mitinhaber der Firma M. Gl. & Co. seien.

Vom Landgerichte wurde die Einrede der Rechtshängigkeit verworfen, und vom Oberlandesgerichte die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Die Revision wurde zurückgewiesen aus folgenden Gründen:

„1. In dem gegenwärtigen Rechtsstreite beansprucht der Kläger die geforderten 76000 *M* in erster Linie auf Grund der Behauptung, daß eine ihm geschützte Erfindung widerrechtlich von der offenen Handelsgesellschaft M. Gl. & Co. benutzt worden sei, in zweiter Linie auf Grund eines Vertrages. In dem bei dem chilenischen Gerichte anhängig gewordenen Prozesse dagegen ist, wie die von den Beklagten selbst vorgelegte Abschrift der Klageschrift ersehen läßt, der Klagenanspruch lediglich aus widerrechtlicher Benutzung der Erfindung seitens der genannten Gesellschaft hergeleitet worden. Es ergibt sich daraus, daß auf Grund des in Chile anhängig gewordenen Prozesses der gegenwärtig verfolgten Klage, soweit sie auf Vertrag gestützt ist, keinesfalls die Einrede der Rechtshängigkeit entgegengesetzt werden, und sich demnach nur fragen kann, ob im übrigen diese Einrede begründet ist.

2. Wie das Berufungsgericht in prozessualisch nicht zu beanstandender Weise festgestellt hat, sind die Gl.'schen Erben an Stelle ihres Erblassers Mitglieder der in Chile verklagten offenen Handelsgesellschaft M. Gl. & Co. geworden und sind dies noch jetzt. Die Frage, ob der in Chile gegen diese Gesellschaft anhängig gemachte Prozeß, das noch gegenwärtige Bestehen der Rechtshängigkeit vorausgesetzt, deshalb, weil die Gl.'schen Erben zu den Gesellschaftern gehören, auch gegen sie als anhängig anzusehen ist, würde nach chilenischem Rechte zu beantworten und folglich zu verneinen sein, wenn etwa, wie nach manchen ausländischen Handelsrechten, auch nach chilenischem Rechte die offene Handelsgesellschaft eine juristische Person wäre. Das Berufungsgericht unterstellt, weil eine gegenteilige Behauptung nicht aufgestellt ist, daß hinsichtlich der bezeichneten Frage das chilenische Recht mit dem deutschen übereinstimmt, verwirft aber dennoch die

Einrede der Rechtshängigkeit und giebt dafür zwei voneinander unabhängige Entscheidungsgründe. Der erste Entscheidungsgrund beruht auf der Ansicht, daß nach deutschem Rechte ein Rechtsstreit, der gegen eine offene Handelsgesellschaft wegen einer Gesellschaftsschuld anhängig gemacht sei, für den später in einem zweiten Prozeß wegen der nämlichen Gesellschaftsschuld belangten einzelnen Gesellschafter die Einrede der Rechtshängigkeit nicht zu begründen vermöge, weil es in den beiden Prozessen an der Identität der Parteien und an der Identität des streitigen Rechtsverhältnisses fehle. Dieser Ansicht ist indes, obwohl sie auch in der Literatur von mehreren Seiten vertreten wird,

vgl. Petersen, Kommentar zur Zivilprozeßordnung 4. Aufl. S. 539; Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch 6. und 7. Aufl. Anm. 5 zu § 129; Makower, Kommentar zum Handelsgesetzbuch 12. Aufl. S. 252,

nicht beizupflichten.

Die offene Handelsgesellschaft kann zwar unter ihrer Firma klagen und verklagt werden, und sie ist daher ein formell parteifähiges Rechtsgebilde. Sie ist aber nach deutschem Rechte keine juristische Person, keine von den Gesellschaftern verschiedene Person. Daraus folgt materiellrechtlich, daß eine Gesellschaftsschuld nichts anderes ist, als eine Schuld der Gesellschafter, für welche diese sowohl mit dem Gesellschaftsvermögen wie mit ihrem Privatvermögen haften, und prozeßrechtlich, daß, wenn eine offene Handelsgesellschaft klagt oder verklagt wird, Prozeßpartei auf der klagenden oder verklagten Seite nur die Gesellschafter sind. Wenn deshalb, wie vom Reichsgerichte in feststehender Rechtsprechung angenommen ist,<sup>1</sup> und jetzt auch aus den Bestimmungen im § 129 des neuen Handelsgesetzbuches abgeleitet werden kann, das Urteil, welches in einem mit der offenen Handelsgesellschaft geführten Prozeß über das Bestehen oder Nichtbestehen einer Gesellschaftsschuld ergeht, insoweit, als es sich um die Feststellung der Gesellschaftsschuld handelt, auch Rechtskraftwirkung gegen und für die einzelnen Gesellschafter hat, so muß in demselben

<sup>1</sup> Bgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 3 S. 57, Bd. 5 S. 55. 70. 71, Bd. 13 S. 96, Bd. 17 S. 367, Bd. 34 S. 365, Bd. 35 S. 389, Bd. 36 S. 60; Urteil des VII. Zivilsenates vom 20. März 1900, Rep. VIa. 442/99.

Umfange, in welchem danach dem einzelnen Gesellschafter gegebenen Falles die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache zustehen würde, ihm auch die Einrede der Rechtshängigkeit zustehen.

Vgl. Wach, Handbuch des deutschen Civilprozeßrechts § 46 unter III 1b (S. 523).

Es läßt sich nach dem vorher Ausgeführten nicht wohl bestreiten, daß, wenn wegen einer Gesellschaftsschuld zuerst die offene Handelsgesellschaft, und demnächst in einem zweiten Prozeß ein einzelner Gesellschafter verklagt wird, dieser in beiden Prozessen Partei ist und in beiden Prozessen ein und derselbe Anspruch geltend gemacht wird. Damit sind gegenüber der zweiten Klage die Voraussetzungen der Einrede der Rechtshängigkeit gegeben, und auch der Grund, weshalb überhaupt die Einrede gewährt wird, daß die Gefahr einander widersprechender Entscheidungen vermieden und ein doppelter Aufwand von Mühe und Kosten erspart werden soll, trifft hier zu. Allerdings ist, wie sich nunmehr auch aus der Vorschrift des § 129 Abs. 4 H.G.B. ergibt, das gegen eine offene Handelsgesellschaft ergangene Urteil nicht vollstreckbar in das Privatvermögen der Gesellschafter. Davon wird aber so wenig die Frage der Rechtshängigkeit wie die der Rechtskraftwirkung berührt, und nichts steht dem entgegen, wegen einer Gesellschaftsschuld die Klage gegen die offene Handelsgesellschaft, d. h. gegen die Gesellschafter in ihrer Vereinigung als Gesellschaft, und zugleich gegen die Gesellschafter als einzelne zu erheben, wogegen dahingestellt bleiben mag, ob es nicht ebenfalls für zulässig erachtet werden müßte, eine gegen die offene Handelsgesellschaft erhobene Klage im Laufe des durch sie anhängig gewordenen Prozesses auch gegen die einzelnen Gesellschafter zu richten.

Vgl. Wach, a. a. O. S. 527, andererseits Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 36 S. 141.

3. Zutreffend aber ist der zweite, auf den § 328 Nr. 5 C.P.O. gestützte Entscheidungsgrund, aus welchem das Berufungsgericht zu Ungunsten der Beklagten erkannt hat. Einer im Inlande erhobenen Klage kann auf Grund eines im Auslande anhängigen Rechtsstreites die Einrede der Rechtshängigkeit nur dann entgegengesetzt werden, wenn das in diesem Rechtsstreite ergehende Urteil im Inlande als Urteil anzuerkennen ist. Die Anerkennung des ausländischen Prozesses und

seine Wirkung für andere Prozesse kann nicht weiter reichen als die Anerkennung des ausländischen Urteiles.<sup>1</sup>

In dem Urteile Seuffert's Archiv Bd. 47 Nr. 296 wird freilich die Frage offen gelassen, ob sich dies dann anders verhalte, wenn mit der Klage im Auslande ein Arrestschlag verbunden sei, oder überhaupt der Beklagte im Auslande Vermögen habe, das dem Kläger die Befriedigung aus dem ausländischen Urteil sichere. Dieser Zweifel, den auch die Revision unter Hinweis auf die entsprechende Schutzbehauptung der Beklagten geltend gemacht hat, kann jedoch nicht für begründet erachtet werden, weil es ja ungewiß ist, ob der Kläger in dem ausländischen Prozeß ein obsiegliches Urteil erlangen und nicht vielmehr mit seiner Klage abgewiesen werden wird, hierauf aber der Kläger dann sich zu berufen befugt ist, wenn das ausländische Urteil für das Inland nicht bindend und deshalb, falls es die Klage als unbegründet abweist, nicht geeignet sein wird, dem Beklagten für das Inland die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache zu verschaffen.

Nach § 328 Nr. 5 C.P.D. ist nun die Anerkennung des Urteiles eines ausländischen Gerichtes ausgeschlossen, wenn die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist, und es fehlt der Nachweis dafür, daß die chilenischen Gerichte das Urteil eines deutschen Gerichtes anzuerkennen haben.

Vgl. Koppers Zusammenst. 10 S. 101; Leske und Loewenfeld, Die Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr S. 821.

Insbefondere ist auch nichts dafür beigebracht, daß in Chile auf Grund eines deutschen Urteiles die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache erhoben werden kann.“ . . .

<sup>1</sup> Vgl. Wach, a. a. O. S. 226, 227, 246; Kohler, Ges. Beiträge zum Civilprozeß S. 554; Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 8 S. 385; Urteile des Reichsgerichtes, abgedruckt in Seuffert's Archiv Bd. 47 Nr. 296 und in der Jurist. Wochenschr. 1893 S. 350 Nr. 31.