

18. Behält die Kündigung einer offenen Handelsgesellschaft ihre auflösende Kraft, wenn im Laufe der Kündigungsfrist ein Gesellschafter stirbt?
HGB. § 131.

II. Zivilsenat. Urt. v. 28. Mai 1918 i. S. Witwe G. A. (Rl.) w. M. A.
(Bekl.). Rep. II. 20/18.

I. Kammer für Handelsfachen in Barmen,
II. Oberlandesgericht Düsseldorf.

Als den Gründen:

... „Das Berufungsgericht entnimmt den §§ 10 und 11 des Vertrags vom 17. August 1903, daß nach dem Willen der Vertragsschließenden nicht nur die von einem Gesellschafter ordnungsmäßig erklärte Kündigung, sondern auch der Tod eines Gesellschafters die Auflösung der Gesellschaft zur Folge haben, sowie daß in jedem der beiden Auflösungsfälle zunächst dem andern Gesellschafter das Recht zur Übernahme des Geschäfts mit der Firma zustehen, die Liquidation des Geschäfts also unterbleiben sollte. Diese Auffassung ist rechtlich nicht zu beanstanden und wird auch von der Revision nicht besonders bemängelt. Die Revision meint nur, das Gesellschaftsverhältnis sei dadurch, daß der Beklagte es am 28. Dezember 1915 seinem Vater zum 31. Dezember 1916 aufgekündigt und der Vater binnen zwei Monaten dem Beklagten gemäß § 10 des Vertrags den Entschluß kundgegeben habe, das Geschäft mit Aktiven und Passiven unter der bisherigen Firma übernehmen zu wollen, dergestalt abgeändert worden, daß der am 25. März 1916 eingetretene Tod des Vaters an der Auflösung der Gesellschaft zum 31. Dezember 1916 und an dem Rechte des Vaters zur Übernahme des Geschäfts nichts mehr ändern können. Das ist jedoch unrichtig. Durch die Kündigungserklärung des Beklagten und durch die Übernahmeerklärung des Vaters war zwar, da keine der beiden Erklärungen einseitig widerrufen werden konnte, das Gesellschaftsverhältnis bindend dahin ausgestaltet worden, daß es nicht über das Ende der Kündigungsfrist hinaus fortgesetzt werden und daß mit der in diesem Zeitpunkt eintretenden Auflösung der Gesellschaft das Geschäft auf den Vater allein übergehen sollte. Die Wirkung der Erklärungen war aber nicht die, daß nunmehr jeder andere Auflösungsgrund ausgeschaltet und der Vater unter allen Umständen zur Übernahme des Geschäfts berechtigt gewesen wäre. Als der Vater am 25. März 1916 starb und damit noch während des Laufs der Kündigungsfrist ein Ereignis eintrat, das die sofortige Auflösung der Gesellschaft zur Folge hatte, verlor die Kündigungserklärung ihre auflösende Kraft. Die durch den Tod des Vaters bereits aufgelöste Gesellschaft konnte durch den Ablauf der Kündigungsfrist nicht nochmals aufgelöst werden. Zugleich mit der Kündigungserklärung des Beklagten wurde aber auch die Übernahmeerklärung des Vaters wirkungslos, da nach dem Vertrage der Empfänger der Kündigungserklärung nur dann zur Übernahme berechtigt war, wenn die Gesellschaft infolge der Kündigung aufgelöst

wurde. Für den Fall der Auflösung durch den Tod eines Gesellschafters gab der Vertrag das Übernahmerecht unzweideutig dem überlebenden Gesellschafter, während er den Erben des verstorbenen Gesellschafters nur eine Kommanditbeteiligung vorbehielt.

Dem hiernach mit Recht zurückgewiesenen Klagebegehren hätte übrigens auch dann nicht entsprochen werden dürfen, wenn entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts der § 11 des Vertrags dahin zu verstehen wäre, daß im Falle des Todes eines Gesellschafters die Gesellschaft nicht aufgelöst werden, sondern sich in eine aus dem überlebenden Gesellschafter als Komplementar und den Erben des verstorbenen Gesellschafters als Kommanditisten bestehende Kommanditgesellschaft unwandeln sollte (RGZ. Bd. 55 S. 126). Allerdings hätte sich alsdann vielleicht die Annahme rechtfertigen lassen, daß mit dem Tode des Vaters aus der zu Ende 1916 aufgelösten offenen Handelsgesellschaft eine zu diesem Zeitpunkt aufgefundigte Kommanditgesellschaft geworden sei. Daraus wäre jedoch immer noch nicht die Befugnis der Klägerin (der Erbin) zur Übernahme des Geschäfts, sondern nur der Eintritt der Liquidation zu folgern gewesen. Das dem Vater aus der Kündigungserklärung des Beklagten und aus der eigenen Übernahmeerklärung erwachsene Recht auf Übernahme des Geschäfts war während des Laufs der Kündigungsfrist lediglich ein unselbständiger Ausfluß seiner Gesellschafterstellung und gleich dieser unvererblich. Zu einem vererblichen Rechte würde es erst geworden sein, wenn der Vater das Ende der Kündigungsfrist erlebt hätte. Die Klägerin könnte sonach die mit der Klage verfolgten Ansprüche nur durch den Gesellschaftsvertrag erlangt haben. Aus diesem ließen sie sich jedoch, wie das Berufungsgericht bedenkenfrei ausführt, deshalb nicht herleiten, weil darin den Erben eines verstorbenen Gesellschafters eine von der des Erblassers wesentlich verschiedene Gesellschafterstellung eingeräumt worden ist. Die Erben sollten nur Kommanditisten werden können, und die Kommanditbeteiligung eines jeden von ihnen sollte auf seinen Anteil an der Einlage des Erblassers beschränkt sein. Es bestand auch die Möglichkeit, daß von mehreren Erben nur einer, mit einem vielleicht ganz geringen Einlageanteil, Kommanditist wurde oder daß alle Erben die Kommanditbeteiligung ablehnten. Dagegen wäre der Erblasser, wenn er die Kündigungsfrist überlebt hätte, an die einmal abgegebene Übernahmeerklärung gebunden geblieben, zur Übernahme des Geschäfts also nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet gewesen.“ . . .