

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

2142 023

KO § 61; HGB § 128

Dem Gläubiger einer Personalgesellschaft steht ein Konkursvorrecht sowohl im Konkurs über das Gesellschaftsvermögen als auch im Konkurs über das Vermögen des persönlich haftenden Gesellschafters zu.

BGH, Urt. v. 16. Februar 1961 - III ZR 71/60 - OLG Köln
LG Aachen

III ZR 71/60

Verkündet
am 16. Februar 1961
[REDACTED], Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Dr. Werner B [REDACTED] in A [REDACTED],
F [REDACTED]straße [REDACTED], als Konkursverwalter über den Nachlaß
des am 30. Mai 1958 verstorbenen Kaufmanns und Fabrikanten
Johannes H [REDACTED], zuletzt wohnhaft gewesen in V [REDACTED] bei
S [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers;
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Allgemeine Ortskrankenkasse A [REDACTED], vertreten
durch ihren Geschäftsführer Heinrich Ha [REDACTED] in A [REDACTED]
Har [REDACTED]straße [REDACTED] c,

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 16. Februar 1961 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger sowie der Bundes-
richter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Hußla und Schäfer

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom
17. Februar 1960 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges
zu tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Im Jahre 1958 hat das Amtsgericht in Aachen das Konkursverfahren über das Vermögen der Kommanditgesellschaft Firma J. H. [REDACTED], Wollwarenvertrieb in A. [REDACTED], eröffnet und später auch über den Nachlaß ihres alleinigen persönlich haftenden Gesellschafters, des verstorbenen Kaufmanns Johannes H. [REDACTED]. Der Konkursverwalter der Gesellschaft hat die von der Klägerin, einer Ortskrankenkasse, angemeldete Forderung an rückständigen Sozialversicherungsbeiträgen als bevorrechtigt anerkannt. Der Beklagte als Konkursverwalter über den Nachlaß des Gesellschafters hat das beanspruchte Vorrecht nicht anerkannt.

Die Klägerin ist der Auffassung, daß ihre Forderung das Vorrecht auch im Konkurs über das Vermögen des persönlich haftenden Gesellschafters genieße. Das Vorrecht hafte der Forderung als solcher und der Komplementär hafte für die so beschaffene Forderung persönlich in gleichem Umfang wie die Gesellschaft. Die Klägerin hat daher die Feststellung beantragt, daß die von ihr angemeldete Restforderung von 3.525,83 DM mit dem Vorrecht des § 61 Nr. 1 der Konkursordnung (KO) am Konkursverfahren des Gesellschafters teilnehme, soweit sie im Konkursverfahren über das Gesellschaftsvermögen ausfallen werde.

Der beklagte Konkursverwalter hat Abweisung der Klage beantragt und insbesondere vorgetragen: Ein Vorrecht für Arbeitslohn und entsprechend für die Sozialversicherungsbeiträge bestehe nur im Konkursverfahren über das Gesellschaftsvermögen, weil die Arbeits- und Dienstverhältnisse nur mit

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



der Gesellschaft bestanden hätten. Der Gesellschafter haften nur für fremde Schuld und das Vorrecht wirke auch sonst nicht gegen mithaftende Personen.

Das Landgericht hat nach dem Klagantrag erkannt. Die Berufung des Beklagten ist erfolglos geblieben, doch hat das Berufungsgericht die Revision zugelassen. Der Beklagte erstrebt mit seiner Revision weiterhin die Abweisung der Klage. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Die ordentlichen Gerichte sind für die Entscheidung zuständig.

Nach § 146 KO müssen die Konkursgläubiger der im Prüfungstermin streitig gebliebenen Forderungen deren Feststellung betreiben. Für die Klage ist das Amtsgericht oder das Landgericht ausschließlich zuständig, zu dessen Bezirk das Konkursgericht gehört, soweit nicht ein besonderes Gericht oder ein Verwaltungsgericht zuständig ist.

Die Zuständigkeit eines anderen Gerichts ist nicht bestimmt: Die Arbeitsgerichte sind keinesfalls zuständig. Es handelt sich hier um den Streit mit dem Konkursverwalter wie eine Forderung auf rückständige Sozialversicherungsbeiträge im Verhältnis zu den übrigen Konkursgläubigern im Konkursverfahren zu berücksichtigen ist. Das ist kein Rechtsstreit, für den nach §§ 2 und 3 des Arbeitsgerichts-

gesetz vom 3. September 1953 (vgl. BGBl III 320 - 1) die Arbeitsgerichte für zuständig erklärt sind. - Die Sozialgerichte wiederum entscheiden nach §§ 8, 51 ff des Sozialgerichtsgesetzes vom 23. August 1958 (vgl. BGBl III 330 - 1) über alle Streitigkeiten, für die der Rechtsweg vor den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit offensteht, insbesondere "öffentlich-rechtliche Streitigkeiten in Angelegenheiten der Sozialversicherung". Dazu gehört der vorliegende Rechtsstreit nicht, der eine Frage des Konkursrechts, also des Vollstreckungsrechts im weiteren Sinne betrifft.

Dieselbe Frage taucht bei Steuerforderungen auf. In Steuersachen ist der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten ausgeschlossen (§ 242 RAbgO). Trotzdem hat der Bundesgerichtshof in ständiger Rechtsprechung daran festgehalten, daß der Streit um das Konkursvorrecht einer Steuerforderung vor den ordentlichen Gerichten auszutragen ist, weil auch die Steuergesetze den allgemeinen Grundsatz enthalten, daß Streitigkeiten über die Kollision von Steueransprüchen mit Ansprüchen Dritter keine Steuersachen sind (BGHZ 19, 163 und weiter BGH III ZR 237/57 vom 23. Februar 1959 = MDR 1959, 469). Die Grundsätze dieser Rechtsprechung gelten im vorliegenden Fall entsprechend.

II.

In der Sache hat das Berufungsgericht das Vorrecht in Übereinstimmung mit der überwiegenden Auffassung des Schrifttums und der Rechtsprechung bejaht, wobei es insbesondere einer Entscheidung des Reichsarbeitsgerichts aus dem Jahre 1932 folgt (RAG 11, 321).

Was die Revision dagegen vorträgt, schlägt nicht durch.

Das Vorrecht für Ansprüche der Sozialversicherungsträger ergibt sich aus § 28 Abs. 3 RVO, wonach Rückstände von Sozialversicherungsbeiträgen das Vorrecht des § 61 Nr. 1 KO haben. Nach § 61 Nr. 1 KO sind an erster Stelle zu befriedigen "die für das letzte Jahr vor der Eröffnung des Verfahrens rückständigen Forderungen an Lohn, Kostgeld oder ähnlichen Dienstbezügen der Personen, welche sich dem Gemeinschuldner für dessen Haushalt, Wirtschaftsbetrieb oder Erwerbsgeschäft zur Leistung von Dienstverwendungen hatten".

1. Die Revision geht davon aus, daß entsprechend dieser Bestimmung der Konkursordnung an die Stelle von Lohnforderungen die Sozialversicherungsbeiträge treten; sie wendet sich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Lohnforderungen der Arbeitnehmer einer Gesellschaft sich auch gegen die Gesellschafter richteten; sie meint, die Gesellschafter seien nicht Dienstherren der Gesellschaftsbediensteten und die Arbeitnehmer der Gesellschaft hätten sich nicht für ein Erwerbsgeschäft der Gesellschafter verdingen.

Diese Ausführungen liegen neben der Sache. Denn das Vorrecht der Klägerin ergibt sich unmittelbar aus § 28 Abs. 3 RVO. Diese Bestimmung enthält keine Einschränkung dahin, daß nur solche Beiträge das Vorrecht genießen, die Teil einer Lohnforderung gegen den Gemeinschuldner sind. Denn Sozialversicherungsbeiträge sind vielfach nur Umlagen oder Beiträge der Betriebsinhaber, wie beispielsweise bei den Berufsgenossenschaften oder Familienausgleichskassen. Derartige Beitragsansprüche der Sozialversicherungsträger sind keine abgezweigten Lohnforderungen, so daß ihnen jede

Beziehung zu dem Lohnanspruch einen abhängigen Arbeitnehmer fehlt. Nach dem klaren Wortlaut des § 28 Abs. 3 RVO und seiner Entstehungsgeschichte gilt diese Vorschrift aber für alle Sozialversicherungsbeiträge (RGZ 102, 70). Daraus folgt, daß zwar die Jahresfrist aus § 61 Nr. 1 KO auch für das Vorrecht der Sozialversicherungsbeiträge gilt, daß aber die sonstigen Tatbestandsmerkmale des § 61 Nr. 1 KO für § 28 Abs. 3 RVO nicht gelten.

2. Fehl geht der Hinweis der Revision auf die Behandlung der Masseschulden. Richtig ist, daß Masseschulden im Konkurs einer Gesellschaft nicht auch Masseschulden im Konkurs der Gesellschafter sind (RGZ 135, 62). Aber die Eigenschaft einer Verbindlichkeit als Masseschuld ist etwas anderes als das Konkursvorrecht einer Forderung. Masseschulden entstehen nur während des Konkurses auf Grund von Maßnahmen des Konkursverwalters, der immer nur die von ihm verwaltete Konkursmasse verpflichten kann. Die Trennung der verschiedenen Vermögensmassen wird nach Eröffnung eines Konkurses streng durchgeführt. Alle diese Erwägungen treffen auf das Vorrecht einer vor Konkurseröffnung entstandenen Gesellschaftsforderung nicht zu.

3. Die Lösung ergibt sich aus der rechtlichen Struktur der Kommanditgesellschaft als einer Personalgesellschaft sowie dem Verhältnis des persönlich haftenden Gesellschafters einer solchen Personalgesellschaft zu der Gesellschaft, insbesondere im Hinblick auf die Haftung für Gesellschaftsschulden.

Der Komplementär einer Kommanditgesellschaft hat dieselbe Stellung wie der Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft (§ 161 HGB). Er haftet daher für

Verbindlichkeiten der Gesellschaft den Gläubigern persönlich (§ 128 HGB). Allerdings bedarf es zur Zwangsvollstreckung in das Gesellschaftsvermögen und in das Privatvermögen der Gesellschafter besonderer Vollstreckungsmittel (vgl. §§ 124, 129 HGB). Über das Vermögen der Kommanditgesellschaft findet auch ein gesondertes Konkursverfahren statt (§ 209 KO); bei gleichzeitigem Konkurs über das Gesellschaftsvermögen und das Vermögen der persönlich haftenden Gesellschafter werden Gesellschaftsgläubiger im Konkursverfahren über das Vermögen der Gesellschafter nur mit dem Ausfall berücksichtigt (§ 212 KO). Die Privatgläubiger eines Gesellschafters können Befriedigung aus dem Gesellschaftsvermögen unmittelbar nicht verlangen; sie müssen in den Anteil am Gesellschaftsvermögen nach § 859 ZPO vollstrecken, also in den Anspruch des Gesellschafters auf das, was bei der Auseinandersetzung auf ihn entfällt.

Die offenen Handelsgesellschaften und die Kommanditgesellschaften sind trotz ihrer starken Verselbständigung keine juristischen Personen. Nach einhelliger Auffassung in Schrifttum und Rechtsprechung sind Träger der Rechte und Pflichten die Gesellschafter selbst, allerdings in ihrer Verbundenheit als Gesellschafter. Die Personalgesellschaft ist von der Persönlichkeit der Gesellschafter nicht zu trennen (vgl. RGZ 43, 104; 118, 295/298; BGHZ 23, 302). Daraus ergeben sich mehrere Folgerungen: Die Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft sind stets Kaufmann, weil sie ein Handelsgewerbe betreiben. Die Gesellschafter können im Prozeß gegen die parteifähige Gesellschaft nicht Zeuge sein, sondern nur als Partei vernommen werden. Im Konkurs der Gesellschaft sind

Gemeinschuldner in Wahrheit die Gesellschafter. Soweit es für die Rechtswirksamkeit, Anfechtbarkeit oder Rechtsfolgen von Geschäften der Gesellschaft auf persönliche Beziehungen; Kenntnisse oder Verhältnisse der Vertragspartner ankommt, genügen die entsprechenden Umstände in der Person eines einzelnen Gesellschafters (vgl. RGZ 43, 104; BGHZ 26, 330).

Deshalb bedeutet die Haftung des Gesellschafters nach §§ 128, 161 HGB folgendes: Die Verbindlichkeiten der Gesellschaft sind zugleich Schulden der Gesellschafter; Gesellschaft und Gesellschafter sind keine Gesamtschuldner, sondern es besteht nur eine einheitliche Verpflichtung und Schuld, für die zwei verschiedene Vermögensmassen haften; der Gesellschafter hat nicht nur für fremde Schuld einzustehen und nicht nur die Erfüllung durch die Gesellschaft zu erwirken, sondern jeder Gesellschafter ist zur persönlichen Erfüllung der Verbindlichkeit voll verpflichtet (BGHZ 5, 35; 23, 302).

Den Gesellschaftsgläubigern steht es regelmäßig frei, ob sie erst die Gesellschaft oder sogleich die Gesellschafter in Anspruch nehmen wollen. Wenn dann bei Inanspruchnahme zunächst des Gesellschafters die bevorrechtigten Gläubiger im Konkursverfahren über das Vermögen des Gesellschafters ihr Vorrecht nicht geltend machen dürften, könnte es unter Umständen völlig verloren gehen, wenn hinterher ein Gesellschaftskonkurs wegen Erschöpfung der Masse nicht mehr eröffnet wird. Diese Lösung würde dem Sinn der persönlichen Haftung der Gesellschafter einer Personalgesellschaft sowie der zwingenden Natur und der starken Ausgestaltung der Konkursvorrechte widersprechen.

Diese enge Verknüpfung der persönlich haftenden Gesellschafter einer Personalgesellschaft mit der Gesellschaft und ihren Verbindlichkeiten wirkt sich im Rechtsverkehr und im Wirtschaftsleben so aus, daß die Persönlichkeit der Gesellschafter den Kredit der Gesellschaft, ihr Ansehen und ihre Geltung im Geschäftsverkehr bestimmen und daß die persönlich haftenden Gesellschafter fast mit der Gesellschaft gleichgestellt werden. Das Vertrauen zu den Gesellschaftern bestimmt den Kredit der Personalgesellschaft, und ihr Vermögen sowie ihre wirtschaftliche Kraft sind für den Abschluß aller Verträge von wesentlicher Bedeutung und für die Abwicklung aller Verbindlichkeiten maßgeblich.

Deshalb muß eine Gesellschaftsforderung in gleicher Weise gegen die persönlich haftenden Gesellschafter wie gegen die Gesellschaft durchsetzbar sein und das Vorrecht einer Konkursforderung sowohl im Konkursverfahren der Gesellschaft als auch im Konkurs über das Vermögen des persönlich haftenden Gesellschafters gelten.

4. Das Konkursvorrecht andererseits ist kein neben der Forderung bestehendes weiteres Recht, sondern eine besondere Eigenschaft dieses Rechts, eine "ihr innewohnende Kraft". Es verbleibt bei einer Abtretung nach der ausdrücklichen Bestimmung des § 401 Abs. 2 BGB dem neuen Gläubiger. Allerdings können Vorrechte für den Konkurs nicht beliebig durch Privatvereinbarungen zwischen dem einzelnen Gläubiger und dem Einzelschuldner geschaffen werden, weil die Vorzugsrechte die Rechtsstellung aller Konkursgläubiger berühren, so daß die Gesamtheit der

Gläubiger beteiligt werden müßte. Ein Konkursvorrecht wirkt deshalb nicht im Konkurs über das Vermögen eines Bürgen. Nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 418 Abs. 2 BGB kann im Falle der Schuldübernahme ein Konkursvorrecht auch nicht im Konkurs über das Vermögen des Übernehmers geltend gemacht werden. Diese Bestimmung betrifft aber nur die Übernahme einer Einzelschuld; bei Haftung kraft Vermögensübernahme oder Firmenübernahme dürfte § 418 Abs. 2 BGB bereits nicht mehr gelten. Auf keinen Fall steht diese Bestimmung der hier vertretenen Auffassung entgegen, weil im Verhältnis zwischen Gesellschaft und Gesellschafter keine Schuldübernahme vorgenommen ist, sondern beide Vermögensmassen von Anfang an gemeinsam haften (vgl. BGHZ 3, 135; 13, 73).

5. Die Revision meint, ihre Auffassung bedeute keine Schlechterstellung, weil die Gesellschaftsgläubiger in ihrer Gesamtheit begünstigt würden. Der Ausgangspunkt der Revision ist aber unrichtig. Denn für die Auswirkung dieser Entscheidung ist nicht die Lage aller Gläubiger, sondern die der bevorrechtigten Gläubiger zu betrachten. Nach der Auffassung der Revision soll das Vorrecht nicht im Konkurs der Gesellschafter wirken, obwohl diese dem Gläubiger die Erfüllung der Gesellschaftsschuld in gleichem Umfange wie die Gesellschaft schulden; das wäre für diese Gläubiger eine Benachteiligung.

6. Dem Berufungsgericht ist schließlich auch darin zuzustimmen, daß die hier vertretene Auffassung dem gesetzlichen Zweck und der Billigkeit entspricht.

§ 61 Nr. 1 KO dient dem Lohnschutz und § 28 RVO dem Schutz der im öffentlichen Interesse errichteten Sozialversicherungen. Arbeitnehmer sind regelmäßig wirtschaftlich abhängig und werden nicht jeden Lohnrückstand sofort rücksichtslos gegen ihren Arbeitgeber einklagen und vollstrecken; als Ausgleich erhalten sie für die Rückstände des letzten Jahres deshalb ein besonderes Vorrecht im Konkurs. Die Sozialversicherungsträger, an die teilweise einbehaltene Lohnanteile als Beitrag abzuführen sind, dürfen für diese einbehaltenen Lohnanteile wirtschaftlich nicht ungünstiger gestellt werden. Sie sollen durch dieses Vorrecht ebenfalls für alle Beitragsarten davon abgehalten werden, zu schnell Zwangsmaßnahmen gegen die Betriebsinhaber zu ergreifen. Für alle diese Erwägungen ist es gleichgültig, ob es sich um die Durchsetzung gegenüber der Gesellschaft oder den Gesellschaftern handelt, gegen die alle Gläubiger in beliebiger Reihenfolge vorgehen dürfen.

Die Verweisung auf die Stellung der Absonderungsberechtigten (§§ 64, 96 KO) in § 212 KO ändert daran nichts. Denn diese Verweisung bedeutet nur, daß die Gesellschaftsgläubiger im Konkurs über das Vermögen des Gesellschafters eine Auszahlung erst verlangen können, wenn nach Erledigung des Gesellschaftskonkurses die Höhe ihres Ausfalls feststeht oder sie auf Beteiligung am Gesellschaftskonkurs verzichten.

- 12 -

Die Revision muß daher mit der Kostenfolge des
§ 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Geiger

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Dr. Hußla

Schäfer