

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

BGB §§ 709, 432

2125 088

Ein Gesellschafter ist im allgemeinen nicht befugt, eine Gesellschaftsforderung gegen einen Dritten im eigenen Namen gemäß § 432 BGB geltend zu machen. Eine solche Befugnis wird durch die in § 709 Abs. 1 BGB getroffene Regelung oder eine im Gesellschaftsvertrag enthaltene abweichende Bestimmung über die Geschäftsführungsbefugnis ausgeschlossen. Das gilt jedoch nicht, wenn der Gesellschafter an der Geltendmachung ein berechtigtes Interesse hat, wenn die anderen Gesellschafter die Einziehung der Forderung aus gesellschaftswidrigen Gründen verweigern und der Gesellschaftsschuldner an dem gesellschaftswidrigen Verhalten der anderen Gesellschafter beteiligt ist (Ergänzung zu BGHZ 12, 308; 17, 340).

BGH, Urt. v. 10. Januar 1963 - II ZR 95/61

KG Berlin
LG Berlin

Verkündet

am 10. Januar 1963

Heil, 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 Vertreters Walter K [REDACTED], B [REDACTED]
[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

den Bauunternehmer Paul M [REDACTED], B [REDACTED],
Am H [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

Nebenintervenientin:

Firma W [REDACTED] & Co., Gesellschaft mit beschränkter
Haftung, vertreten durch die Geschäftsführerin
Fräulein S [REDACTED], B [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 10. Januar 1963 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter
Dr. Kuhn, Liesecke, Dr. Reinicke und Dr. Bukow
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil
des 16. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin
vom 24. November 1960 aufgehoben. Die Berufung des
Klägers gegen das Urteil der 8. Zivilkammer des
Landgerichts Berlin vom 29. März 1960 wird zurück-
gewiesen. Die Kosten des Berufungs- und Revisions-

-1a-

verfahrens werden dem Kläger auferlegt. Die durch die
Nebenintervention entstandenen Kosten hat die Neben-
intervenientin zu tragen.

Von Rechts wegen

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



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger, ein Maurermeister, schloß am 15. April 1957 mit dem Kaufmann S. einen Vertrag, der die Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft unter der Firma "K. & Co., Bauunternehmen" zum Gegenstand hatte; nach § 7 dieses Vertrages sollte die Vertretung und die Geschäftsführung den Gesellschaftern nur gemeinschaftlich zustehen. Die Gesellschaft, die nicht in das Handelsregister eingetragen wurde, hatte unter anderem Bauarbeiten auf dem Grundstück des Beklagten in B. , U. straße , ausgeführt und hierfür vom Beklagten 23.900 DM erhalten. Der Kläger trägt vor, die Rechnung über die geleisteten Arbeiten betrage 73.019,25 DM, der Beklagte schulde also noch 49.119,25 DM. Der Kläger macht hiervon einen Teilbetrag in Höhe von 35.000 DM geltend und hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an ihn und Simon 29.774,24 DM nebst Zinsen und an die Firma W. & Co. GmbH, eine Pfändungspfandgläubigerin, 5.225,76 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Er ist der Ansicht, die Forderung könne nur von beiden Gesellschaftern geltend gemacht werden. Die Forderung sei überdies überhöht. Ein Teil der Arbeiten, die in der Rechnung aufgeführt seien, sei nicht von ihm in Auftrag gegeben, ein anderer Teil nicht ausgeführt worden. Die Arbeiten seien weitgehend mangelhaft. Der Kläger habe Teilforderungen abgetreten; weitere Teile der Forderungen seien gepfändet und den Pfändungspfandgläubigern zur Einziehung überwiesen worden.

Das Landgericht hat die Klage, die in der ersten Instanz in erster Linie auf Zahlung an den Kläger und nur hilfsweise auf Zahlung an den Kläger und S. gerichtet

war, mit der Begründung abgewiesen, die Forderung könne nur von beiden Gesellschaftern geltend gemacht werden. Gegen dieses Urteil hat der Kläger Berufung eingelegt, soweit der Hilfsantrag abgewiesen worden ist. Das Berufungsgericht hat das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter, soweit diesem nicht stattgegeben worden ist. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Die Firma W[REDACTED] & Co. GmbH ist dem Rechtsstreit auf seiten des Klägers als Nebenintervenientin beigetreten und hat beantragt, die Revision zurückzuweisen, soweit sie den Antrag des Klägers auf Zahlung an sie betrifft.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, zwischen dem Kläger und dem Kaufmann S[REDACTED] sei eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts zustande gekommen. Diese Auffassung, die von den Parteien geteilt wird, läßt keinen Rechtsirrtum erkennen.

2. Das Berufungsgericht hat dargelegt, der Kläger und S[REDACTED] seien nur gemeinschaftlich zur Geschäftsführung befugt gewesen. Dies ist zutreffend; hierbei kann dahingestellt bleiben, ob sich diese Rechtslage aus § 7 des Gesellschaftsvertrages, aus § 709 Abs. 1 BGB oder (für den Fall, daß die Gesellschaft sich im Abwicklungsstadium befindet) aus § 730 Abs. 2 BGB ergibt.

3. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Gesellschafter könnten eine Forderung in der Regel nur gemeinschaftlich einziehen. Diesen Ausführungen ist zuzustimmen.

Haben mehrere eine unteilbare Leistung zu fordern, so ist allerdings jeder Gläubiger nach § 432 BGB berechtigt, vom Schuldner Leistung an alle zu fordern; zu diesen Leistungen gehören auch die rechtlich unteilbaren Leistungen, also Forderungen, die der Schuldner nur durch Zahlung an eine Gesamthand erfüllen kann. Ein Gesamthänder, der von einem Schuldner der Gesamthand Leistung an alle fordert, führt jedoch die Geschäfte der Gesamthand kraft des eigenen, ihm am Gesamthandsvermögen zustehenden Rechts; seine Befugnis gründet sich auf das Recht, das er kraft des Gesamthandsverhältnisses am Gesamthandsvermögen hat. Sie besteht deshalb nicht, wenn die Gesamtschuld durch Gesetz oder Vertrag so organisiert ist, daß damit eine Befugnis des Gesamthänders, Geschäfte der Gesamthand im eigenen Namen zu führen, nicht vereinbar ist (vgl. RGZ 86, 66, 68). Dies ist bei einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts der Fall. Nach § 709 Abs. 1 BGB (§ 750 Abs. 2 BGB) steht die Geschäftsführung, wenn die Gesellschafter nicht etwas anderes vereinbart haben, den Gesellschaftern gemeinschaftlich zu. Da die Einzeihung einer Forderung ein Akt der Geschäftsführung ist, können die Gesellschafter die Forderung nur gemeinschaftlich einklagen.

Hierbei ist unerheblich, daß die Interessen einer Gesamthand bei Anwendung des § 432 BGB dadurch geschützt werden, daß, wenn der Klage stattgegeben wird, die Leistung allen Gesamthändern zugute kommt, und daß, wenn die Klage abgewiesen wird, das Urteil nicht gegenüber den anderen Gesamthändern wirkt. Dieser Schutz reicht nicht aus, um die Belange der Gesellschafter zu wahren. Dies gilt vor allem, wenn die Klage abgewiesen wird; die Tatsache, daß der Rechtsstreit geführt worden ist, kann der Gesellschaft in erheblichem Umfange schaden. Aber auch dann, wenn die Klage Erfolg gehabt hat, kann sich

die Führung des Prozesses aus anderen Gründen, mittelbar, zum Nachteil der Gesellschaft auswirken (Staudinger/Gelle BGB 10. Aufl. § 709 Anm. 2 b). Kein Gesellschafter braucht daher zu dulden, daß ein Gesellschafter das in der klageweisen Geltendmachung einer Forderung liegende Geschäft allein führt und damit den Grundsatz durchbricht, daß die Geschäftsführung den Gesellschaftern nur gemeinschaftlich oder nach Maßgabe des Gesellschaftsvertrages zusteht. Der erkennende Senat hat dies bereits in früheren Entscheidungen ausgesprochen (BGHZ 12, 308; 17, 340). An dieser Auffassung wird festgehalten.

4. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, von der Regel, daß ein Gesellschafter die Forderung nicht allein einziehen könne, sei aber eine Ausnahme zu machen, wenn der Gesellschafter ein eigenes berechtigtes Interesse habe, die Forderung geltend zu machen, und dieses Interesse den Belangen der Gesellschaft nicht widerspreche. Das Berufungsgericht stützt seine Auffassung auf die oben erwähnten Entscheidungen des erkennenden Senats, in denen ein derartiges Interesse des Klägers anerkannt worden sei.

Die Revision greift diese Ausführung mit Erfolg. Das Berufungsgericht hat nicht beachtet, daß die Fälle, die der Senat früher entschieden hat, in einem wesentlichen Punkte anders liegen als die Sache, die jetzt zu entscheiden ist. In den früheren Prozessen hatte der Kläger jeweils vorgetragen, daß der Beklagte an dem gesellschaftswidrigen Verhalten des anderen Gesellschafters beteiligt war. In dem Rechtsstreit, der durch das Urteil des Senats BGHZ 308 entschieden worden ist, klagte ein Gesellschafter auf Feststellung, daß ^{die} Abtretung eines der Gesellschaftszusammenhängenden Rechts nichtig sei, und trug hierzu vor, der andere Gesellschafter habe das Recht ohne seine Zustimmung dem Beklagten abgetreten. In dem späteren Rechtsstreit

(BGHZ 17, 340) hatte der klagende Gesellschafter behauptet, der andere Gesellschafter weigere sich, an der Geltendmachung der Gesellschaftsforderung mitzuwirken, weil er unter bewußter Zurückstellung der Gesellschaftsinteressen besondere Abmachungen mit dem Beklagten getroffen habe und es sein Ziel sei, die Durchsetzung der Gesellschaftsforderung gegenüber dem Beklagten in bewußtem Zusammenwirken mit diesem zu verhindern. In der vorliegenden Sache hat der Kläger jedoch nichts dergleichen vorgetragen. Er hat behauptet, es sei zwischen ihm und S. zu Streitigkeiten gekommen (an denen der Beklagte nicht beteiligt sei) und Simon lehne es aus "Sabotage" ab, an der Einziehung der Gesellschaftsforderung mitzuwirken; Simon sei an der Geltendmachung der Forderung nicht interessiert, weil er, der Kläger, bei einer Auseinandersetzung der Gesellschaft das Gesellschaftsvermögen im wesentlichen erhalte.

Der Beklagte hat also an einem etwaigen gesellschaftswidrigen Verhalten des anderen Gesellschafters nicht mitgewirkt. Die Frage, ob der Kläger ein eigenes berechtigtes Interesse an der Geltendmachung der Forderung hat, wäre somit auf Grund eines Sachverhaltes zu entscheiden, den der Beklagte nicht kennt. Die Frage, ob der Kläger in Fällen dieser Art die Klage allein erheben kann, hat der Senat in der Entscheidung BGHZ 17, 340 offengelassen (vgl. Fischer in der Anm. LM § 432 BGB Nr. 2). Sie ist nunmehr zu entscheiden.

5. Die Entscheidung hängt von der Abwägung der beteiligten Interessen ab. Hierbei sind die Interessen des Gesellschafters, der die Forderung selbständig geltend machen will, und die Belange der anderen Gesellschafter und des Gesellschaftsschuldners zu berücksichtigen.

a) Einem Gesellschafter ist daran gelegen, die Forderung gegen den Schuldner allein geltend machen zu können,

wenn die anderen Gesellschafter es aus gesellschaftswidrigen Gründen ablehnen, hierbei mitzuwirken. Der Gesellschafter ist schutzwürdig. Seine Schutzwürdigkeit ist aber nicht sehr groß. Wenn das Recht des Gesellschafters, die Forderung allein einzuklagen, verneint wird, dann ist es für ihn nicht etwa unmöglich, die Gesellschaftsforderung durchzusetzen. Der Gesellschafter ist nur auf einen umständlicheren Weg angewiesen. Er kann nicht in ein und demselben Rechtsstreit klären lassen, ob die Forderung (von ihm) geltend gemacht werden kann und ob sie begründet ist. Der Gesellschafter muß vielmehr zwei Prozesse führen. Im ersten Rechtsstreit muß er die anderen Gesellschafter verklagen, an der Geltendmachung der Forderung mitzuwirken; hat er ein entsprechendes Urteil erwirkt, dann kann der Gesellschaftsschuldner in einem zweiten Rechtsstreit in Anspruch genommen werden.

b) Die übrigen Gesellschafter haben andererseits ein erhebliches Interesse daran, daß in einem Rechtsstreit zwischen den Gesellschaftern festgestellt wird, ob die Gesellschaftsforderung geltend gemacht werden soll. Würde die Frage, ob ein Gesellschafter die Forderung einziehen darf, in dem Prozeß zwischen dem Gesellschafter und dem Gesellschaftsschuldner entschieden werden, so müßte der klagende Gesellschafter zwar die Tatsachen dartun, aus denen sich ein eigenes berechtigtes, mit den Belangen der Gesellschaft übereinstimmendes Interesse hieran ergibt. Es bestünde aber die Gefahr, daß diese Frage nicht erschöpfend geprüft werden könnte, da der Beklagte, der Gesellschaftsschuldner, diese Tatsachen, die eine interne Angelegenheit der Gesellschaft darstellen, nicht kennt und sich darauf beschränken muß, die Behauptung des Klägers zu bestreiten, also nicht in der Lage ist, seinerseits Tatsachen vorzutragen, aus denen sich ergeben könn-

te, daß der Kläger kein berechtigtes Interesse daran habe, die Forderung allein geltend zu machen. Der Kläger könnte dann einen unvollständigen Sachverhalt vortragen, der, für sich allein genommen, ein solches Interesse begründete. Diese Gefahr besteht nicht, wenn der Kläger die anderen Gesellschafter verklagen müßte, an der Geltendmachung der Forderung mitzuwirken; diese sind in der Lage, den Sachverhalt anzugeben, der gegen eine Geltendmachung der Forderung spräche.

c) Schließlich dürfen, worauf bereits das Reichsgericht (RGZ 86, 66, 71) hingewiesen und was das Schrifttum (Fischer, Anm. zu LM § 432 BGB Nr. 2 und RGRK 11. Aufl. § 709 Anm. 8; Ganßmüller, Betrieb 1954, 861; Hempfing, JW 1929, 21, 22; Soergel/Schultze-v.Lasaulx, BGB 9. Aufl. § 705 Anm. 35, 36; Staudinger/Kessler, BGB 11. Aufl. § 705 Anm. 64) betont hat, die Belange des Gesellschaftsschuldners nicht außer acht gelassen werden. Der Gesellschaftsschuldner hat ein erhebliches Interesse daran, daß der Rechtsstreit, der seine Verpflichtung (zur Leistung an alle Gesellschafter) zum Gegenstand hat, nicht mit der Frage belastet wird, ob der Kläger ein eigenes, mit den Belangen der Gesellschaft übereinstimmendes Interesse daran hat, die Gesellschaftsforderung allein geltend zu machen. Der Gesellschaftsschuldner ist um so schutzwürdiger, als er, wie oben dargetan, nicht die Tatsachen kennt, die ein solches Interesse des Klägers begründen können. Es besteht also die Gefahr, daß der Kläger eine Forderung geltend machen kann, die die Gesellschaft aus sachlichen Erwägungen heraus nicht geltend machen würde. Dem Gesellschaftsschuldner wird damit ein Risiko aufgebürdet, das er nicht zu tragen braucht. Er hat ein schutzwürdiges Interesse daran, daß die Gesellschafter untereinander klären, ob die Forderung eingeklagt werden soll, und er

erst in Anspruch genommen werden kann, wenn die Gesellschafter diese Frage geklärt haben.

Wäre ein Gesellschafter berechtigt, die Gesellschaftsforderung im eigenen Namen einzuklagen, so würde der Gesellschaftsschuldner überdies auch dadurch einen erheblichen Nachteil erleiden können, daß die anderen Gesellschafter dieses Urteil nicht gegen sich gelten zu lassen brauchten; würde die Klage abgewiesen, so wäre der Gesellschaftsschuldner der Gefahr ausgesetzt, von diesen mit einer erneuten Klage überzogen zu werden (RGZ 119, 163, 169).

Zu b) und c)

Ein schutzwürdiges Interesse der anderen Gesellschafter und des Gesellschaftsschuldners entfällt jedoch, wenn dieser an dem gesellschaftswidrigen Verhalten der anderen Gesellschafter beteiligt ist. Kennt er die Tatsache, die das Recht des Klägers zur selbständigen Einziehung der Forderung begründen können, dann wird die Frage, ob dem Kläger ein derartiges Recht zusteht, in der Regel erschöpfend geprüft und sachgemäß entschieden werden können. In diesem Fall ist es dem Gesellschaftsschuldner auch zuzumuten, daß die Frage, ob die Forderung vom Kläger geltend gemacht werden kann, in dem Rechtsstreit entschieden wird, der seine Verpflichtung zur Leistung zum Gegenstand hat.

d) Soweit die Interessen der anderen Gesellschaft und des Gesellschaftsschuldners zu schützen sind, sind diese schutzwürdiger als die Belange des Gesellschafters, der die Gesellschaftsforderung allein einziehen will; diesem ist möglich und zumutbar, den umständlicheren, aber zum Ziel führenden Weg einzuschlagen, zunächst die anderen Gesellschafter zu verklagen, an der Geltendmachung der Forderung

mitzuwirken. Die in § 432 BGB enthaltene Regelung wird dementsprechend durch § 709 Abs. 1 (§ 730 Abs. 2) BGB oder durch eine im Gesellschaftsvertrag getroffene Bestimmung eingeschränkt. Diese Einschränkung fällt jedoch weg, wenn der Gesellschaftsschuldner an dem gesellschaftswidrigen Verhalten der anderen Gesellschafter beteiligt ist; es bleibt dann bei der Regelung, die § 432 BGB vorsieht.

In diesen Fällen kann das Recht des Gesellschafters, die Forderung einzuklagen, in der Regel nicht auf eine sinngemäße Anwendung des § 744 Abs. 2 BGB gestützt werden. Diese Bestimmung berechtigt zwar unter Umständen einen Teilhaber, eine zur Gemeinschaft gehörende Forderung im eigenen Namen einzuklagen (vgl. BGHZ 17, 181, 185; RGZ 112, 361, 367; 158, 302, 311). Dem Teilhaber steht dieses Recht aber nur zu, wenn die Einklagung der Forderung eine Maßnahme ist, die zur Erhaltung eines zur Gemeinschaft gehörenden Gegenstandes erforderlich ist. Sie deckt also nicht die Fälle, in denen es ausschließlich darum geht, ob ein Gesellschafter eine Forderung wegen seines eigenen Interesses einklagen kann, wenn die anderen Gesellschafter sich aus gesellschaftswidrigen Gründen weigern, hieran mitzuwirken und der Gesellschaftsschuldner an dem gesellschaftswidrigen Verhalten der anderen Gesellschafter beteiligt ist. In diesen Fällen braucht die Einklagung der Forderung keine Maßnahme darzustellen, die notwendig ist, um einen Gegenstand des Gesellschaftsvermögens zu erhalten. § 744 Abs. 2 BGB ermöglicht es daher, im Gegensatz zu der Auffassung von Ganßmüller (Betrieb 1954, 860, 862) und Staudinger/Kessler (aaO § 705 Anm. 64), einem Gesellschafter in Fällen dieser Art grundsätzlich nicht, eine Forderung selbständig einzuklagen. Der Kläger kann die Forderung auch etwa nicht deshalb allein einziehen, weil er bei der Erhebung der Klage möglicherweise davon ausgehen durfte, die Forderung werde verjähren, wenn er sie nicht gel-

tend mache. Der Kläger hätte S [REDACTED] rechtzeitig verklagen können, an der Erhebung der Forderung mitzuwirken. Er kann die Folgen seiner Säumnis nicht auf den Beklagten abwälzen.

6. Nach alledem ist der Kläger nicht legitimiert, die eingeklagte Forderung geltend zu machen. Das Berufungsurteil mußte daher aufgehoben und das Urteil des Landgerichts wiederhergestellt werden. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf den §§ 91, 100 ZPO.

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Liesecke

Dr. Reinicke

Dr. Bukow