

2169 070

I ZR 144/59

Verkündet
am 10. Januar 1961
Grunau, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Zwischenurteil

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

In dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts K [REDACTED] V [REDACTED] in S [REDACTED], T [REDACTED]
Straße [REDACTED], als Konkursverwalter über das Vermögen der
R [REDACTED] F [REDACTED] KG., M [REDACTED] bei L [REDACTED],

Klägers und Berufungsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte II. Instanz: Rechtsanwälte [REDACTED],

Nebenintervenient: Kaufmann R [REDACTED] F [REDACTED], S [REDACTED],

Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED],

gegen

die Firma K [REDACTED] S [REDACTED], W [REDACTED] bei S [REDACTED],

Beklagte, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. [REDACTED]
in [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 13. Dezember 1960 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Prof.Dr.h.c.Wilde und der
Bundesrichter Dr.Krüger-Nieland, Jungbluth, Pehle und
Ebel

für Recht erkannt:

Der Beitritt des Revisionsklägers zum Rechtsstreit
wird zugelassen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die ursprüngliche Klägerin, die Kommanditgesellschaft unter der Firma R[REDACTED] F[REDACTED] KG., und die Beklagte stellen Maschinen zum Zerkleinern von Fleisch, anderen Nahrungsmitteln und Futtermitteln her.

Während des Berufungsrechtszuges ist sowohl über das Vermögen der Klägerin als auch über das ihres persönlich haftenden Gesellschafters R[REDACTED] F[REDACTED], des Revisionsklägers, das Konkursverfahren eröffnet worden. Konkursverwalter in beiden Konkursen ist Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED]. Der Konkursverwalter führt den Gewerbebetrieb der Kommanditgesellschaft vorläufig fort.

Die Beklagte ist Inhaberin des am 18. September 1954 angemeldeten, am 31. Oktober 1956 eingetragenen und rechtzeitig verlängerten Gebrauchsmusters 1 733 132, das ein landwirtschaftliches Futterzerkleinerungsgerät betrifft. Für das gleiche Gerät hat die Beklagte am 18. September 1954 ein Patent angemeldet. Diese Anmeldung ist mit der Auslegungsschrift 1 016 047 am 19. September 1957 bekannt gemacht worden.

Im Betriebe der R[REDACTED] F[REDACTED] KG. werden Fleischzerkleinerungsmaschinen verschiedener Konstruktionen angefertigt. Darunter befinden sich drei Modelle, die im vorliegenden Rechtsstreit nach der Niederlassung von Abnehmern, an die sie geliefert wurden, als die Bremer, die Bochumer und die Stuttgarter Maschine bezeichnet werden. Die Bremer Maschine ist nach der Figur 1 der Ausführungszeichnung des Gebrauchsmusters 1 749 918 ausgestaltet, das am 20. Februar 1957 von der R[REDACTED] F[REDACTED] KG angemeldet und am 1. August 1957 bekannt gemacht worden ist.

- 3 -

Die Beklagte ist der Auffassung, durch Herstellung und Vertrieb der drei genannten Maschinen seien die Rechte aus ihrem Gebrauchsmuster 1 733 132 und aus ihrer Patentanmeldung 1 016 047 verletzt. Sie hat deshalb Abnehmer der Bremer und der Bochumer Maschine schriftlich verwarnet.

Die R [REDACTED] F [REDACTED] KG., die eine Schutzrechtsverletzung abstreitet, hat in diesen Verwarnungen unzulässige Eingriffe in ihren Gewerbebetrieb gesehen. Sie hat gegen die Beklagte auf Feststellung, Unterlassung und Schadensersatz geklagt. Die Beklagte hat mit einer auf die Schutzrechtsverletzung gestützten Widerklage auf Unterlassung, Rechnungslegung und Schadensersatz geantwortet. Das Landgericht, das sich nur mit der Bremer und der Bochumer Maschine zu befassen hatte, hat der Beklagten untersagt, zu behaupten, daß die Bremer Maschine ihr Gebrauchsmuster verletze. Außerdem hat es die Schadensersatzpflicht der Beklagten wegen zweier Verwarnungsschreiben festgestellt. Die weitergehenden Klageanträge und die Widerklage hat es dagegen abgewiesen. In der Berufungsinstanz, in der die Parteien ihre Anträge teilweise geändert haben, wurde das Verfahren nach der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der Klägerin vom Konkursverwalter der Klägerin und von der Beklagten weitergeführt. Das Berufungsgericht hat die Klage, soweit die Feststellungsanträge sich nicht infolge der Widerklage erledigt hatten, abgewiesen und die Berufung der Klägerin zurückgewiesen, auf die Widerklage jedoch die Klägerin zur Unterlassung der Herstellung und des Vertriebs von Zerkleinerungsmaschinen mit bestimmten, bei der Bremer, Bochumer und Stuttgarter Maschine vorhandenen Einrichtungen sowie zur Rechnungslegung verurteilt, ferner die Schadensersatzpflicht der Klägerin festgestellt.



Nach Erlaß des Berufungsurteils hat der persönlich haftende Gesellschafter der ursprünglichen Klägerin erklärt, daß er dem Rechtsstreit auf seiten der Klägerin als Nebenintervenient beitrete. In dieser Eigenschaft hat er zugleich gegen das Berufungsurteil Revision eingelegt, mit der er beantragt:

unter Aufhebung des angefochtenen Urteils nach den Schlußanträgen der Klagepartei in der Berufungsinstanz zu erkennen, hilfsweise, die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, äußerst hilfsweise, das Verfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die gegen die Patentanmeldung gemäß Auslegungsschrift 1 016 047 der Beklagten eingelegten Einsprüche und die gegen das Gebrauchsmuster 1 733 132 erhobene Löschungsklage auszusetzen.

Die Beklagte hält die Nebenintervention für unzulässig. Sie beantragt:

die Nebenintervention zurückzuweisen und die Revision als unzulässig zu verwerfen.

Der Revisionskläger beantragt:

die Nebenintervention zuzulassen.

Über die Zulässigkeit der Nebenintervention ist abgesondert verhandelt worden.

Entscheidungsgründe:

I. Wer ein rechtliches Interesse daran hat, daß in einem zwischen anderen Personen anhängigen Rechtsstreit die eine Partei obsiege, kann dieser Partei zum Zwecke ihrer Unterstützung beitreten (§ 66 ZPO). Voraus-

setzung des Beitritts (der Nebenintervention) ist danach einmal, daß der Beitretende im Verhältnis zu den Parteien des Rechtsstreits eine andere Person ist, und ferner, daß er ein rechtliches Interesse am Obsiegen derjenigen Partei hat, der er beitrifft.

1. Die erste dieser beiden Voraussetzungen ist bei dem persönlich haftenden Gesellschafter der ursprünglichen Klägerin erfüllt. Der persönlich haftenden Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft ist in dem Rechtsstreit der Gesellschaft nicht als einzelner, sondern nur als Beteiligter der Gesamtheit aller Gesellschafter Partei und mithin mit der Partei des Prozesses nicht identisch (allg. Meinung; vgl. u. a. Weipert RGRK z. HGB 2. Aufl. § 124 Anm. 21; Hueck OHG § 22). Durch die Eröffnung des Gesellschaftskonkurses hat sich hieran nichts geändert. Der Konkursverwalter hat den Rechtsstreit als Partei kraft Amtes weitergeführt. Auch er ist im Sinne des § 66 ZPO eine von dem persönlich haftenden Gesellschafter verschiedene Person.

2. Regelmäßig hat der persönlich haftende Gesellschafter auch ein eigenes rechtliches Interesse am Obsiegen der Gesellschaft.

a) Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Rechtsstreit einen Anspruch gegen die Gesellschaft zum Gegenstand hat. Für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haftet der Gesellschafter mit seinem persönlichen Vermögen (§§ 128, 161 Abs. 2 HGB). Einwendungen, die nicht in seiner Person begründet sind, kann er dabei nur insoweit geltend machen, als sie von der Gesellschaft erhoben werden können (§ 129 Abs. 1 HGB). Nach rechtskräftigem Urteil gegen die Gesellschaft ist seine Rechtsverteidigung also auf etwaige persönliche Einwendungen und eine etwaige Vollstreckungsgegenklage (§ 767 ZPO) beschränkt. Sein Rechtsverhältnis

zu dem klagenden Gesellschaftsgläubiger wird daher vom Ausgang des Rechtsstreits gegen die Gesellschaft unmittelbar beeinflußt. Das ist nicht nur der Fall, wenn von der Gesellschaft eine Handlung, insbesondere Leistung - im vorliegenden Rechtsstreit Rechnungslegung und Schadensersatz wegen Verletzung gewerblicher Schutzrechte der Beklagten -, sondern auch, wenn von ihr eine Unterlassung - im vorliegenden Rechtsstreit die Unterlassung der Herstellung und des Vertriebs bestimmter Maschinen - gefordert wird. Zwar ist ein Unterlassungsanspruch, der sich wie derjenige der Beklagten und Widerklägerin auf den Gewerbebetrieb der Gesellschaft bezieht, im Zweifel nicht gegen den einzelnen Gesellschafter persönlich, sondern nur gegen die jeweiligen Gesellschafter in ihrer gesamthänderischen Bindung als Inhaber des Gesellschaftsvermögens gerichtet, zu dem der Gewerbebetrieb gehört (vgl. hierzu RGZ 136, 266, 269, 271). Indessen haftet der einzelne Gesellschafter nach § 128 HGB für diese Ansprüche zumindest in der Weise, daß er für die Beachtung der Unterlassungspflicht der Gesellschaft eintreten muß, also bei Zuwiderhandlungen im Bereich der Gesellschaft auch mit seinem persönlichen Vermögen zum Schadensersatz und unter Umständen zur Zahlung von Strafen (§§ 890, 891 ZPO) herangezogen werden kann (Weipert aaO § 128 Anm.7). Deshalb hat er auch bei Unterlassungsklagen gegen die Gesellschaft ein eigenes rechtliches Interesse daran, daß die Gesellschaft obsiegt. Dieses Interesse berechtigt ihn, der Gesellschaft im Rechtsstreit beizutreten.

b) Wenn die Gesellschaft dagegen ihrerseits Ansprüche gegen einen Dritten erhebt, wird das Interesse des persönlich haftenden Gesellschafters am Ausgang des Rechtsstreits vielfach nicht über das der Gesellschaft hinausgehen; denn der Gesellschafter kann in diesen Fällen regelmäßig Leistung oder Unterlassung nur an oder für die Gesellschaft

verlangen. Daß die Entscheidung sich auf seine Beteiligung am Gesellschaftsvermögen wirtschaftlich auswirkt, würde für ihn noch kein eigenes rechtliches Interesse am Obsiegen der Gesellschaft und mithin noch kein Beitrittsrecht nach § 66 ZPO begründen. Der vorliegende Fall weist jedoch insofern eine Besonderheit auf, als in demselben Rechtsstreit mit Klage und Widerklage Ansprüche der Gesellschaft und Ansprüche gegen die Gesellschaft verfolgt werden und die Ansprüche beider Parteien sachlich so eng zusammenhängen, daß darüber eine einheitliche Entscheidung zu erwarten ist, die das Berufungsgericht auch tatsächlich getroffen hat. Die Beklagte stützt ihre Ansprüche darauf, daß ihre gewerblichen Schutzrechte durch die Klägerin verletzt worden seien. Die Klägerin leitet ihre Ansprüche daraus her, daß ihr eine solche Verletzung nicht zur Last falle und die dahingehende Behauptung der Beklagten, wie sie namentlich in den an Dritte gerichteten Verwarnungsschreiben enthalten war, unrichtig sei. Das Prozeßergebnis hängt danach bei allen Ansprüchen von der Feststellung ab, ob die Klägerin, d.h. die Gesellschaft, durch Herstellung und Vertrieb der umstrittenen Maschinenmodelle die Schutzrechte der Beklagten verletzt hat oder nicht. Diese Feststellung kann in demselben Rechtsstreit hinsichtlich eines jeden Modells für sämtliche beiderseitigen Ansprüche nur einheitlich getroffen werden. Sie führt zwangsläufig dazu, daß hinsichtlich eines jeden Modells für sämtliche beiderseitigen Ansprüche eine einheitliche Entscheidung über Klage und Widerklage ergeht, die Gesellschaft also jeweils entweder einheitlich obsiegt oder einheitlich unterliegt. Diese Einheitlichkeit der Entscheidung darf nicht dadurch in Frage gestellt werden, daß dem persönlich haftenden Gesellschafter wegen der gegen die Gesellschaft als Widerbeklagte gerichteten Ansprüche

ein Einfluß auf den Rechtsstreit eingeräumt wird, wegen der von der Gesellschaft als Klägerin geltendgemachten Ansprüche dagegen nicht. Das eigene rechtliche Interesse, das dem persönlich haftenden Gesellschafter wegen der erstgenannten Ansprüche zuzubilligen ist, muß vielmehr unter den obwaltenden Umständen auch für die letztgenannten Ansprüche anerkannt werden.

3. Außerhalb des Konkurses ist hiernach das rechtliche Interesse des persönlich haftenden Gesellschafters für sämtliche im Rechtsstreit anhängigen Ansprüche beider Parteien und damit die Zulässigkeit seines Beitritts zum Rechtsstreit zu bejahen.

II. An dieser Rechtslage hat sich durch die Eröffnung der Konkurse über das Vermögen der Gesellschaft und über das Privatvermögen des persönlich haftenden Gesellschafters in dem hier zu entscheidenden besonderen Falle nichts geändert.

1. Durch die Eröffnung der beiden Konkurse hat der Gesellschafter zwar die Befugnis verloren, das zur Konkursmasse gehörige Vermögen der Gesellschaft und sein zur Konkursmasse gehöriges Privatvermögen zu verwalten und darüber zu verfügen (§ 6 Abs.1 KO). Er hat damit aber nicht die Prozeßfähigkeit, insbesondere nicht die Fähigkeit eingebüßt, in Rechtsstreitigkeiten der Gesellschaft oder ihres Konkursverwalters als Streitgehilfe aufzutreten. Vielmehr ist ihm die eigene Wahrnehmung lediglich derjenigen Interessen verwehrt, die sich auf das jeweils konkursbefangene Vermögen beziehen. Nur insoweit ist das Verwaltungs- und Verfügungsrecht auf den Konkursverwalter übergegangen (§ 6 Abs. 2 KO). Der Beitritt des persönlich haftenden Gesellschafters zum vorliegenden Rechtsstreit ist deshalb jedenfalls dann zulässig, wenn der Gesellschafter damit ein rechtliches Interesse verfolgt, das nicht nur sein

konkursbefangenes, sondern auch sein konkursfreies Vermögen, namentlich seine Rechtsstellung nach der Beendigung des Privatkonkurses berührt. Nach der Verfahrenslage, die durch das angefochtene Urteil geschaffen worden ist, ist diese Voraussetzung erfüllt.

2. Das Urteil des Berufungsgerichts führt allerdings nach dem Berichtigungsbeschluß vom 4. Dezember 1959 im Urteilskopf statt der ursprünglich dort benannten Kommanditgesellschaft den Konkursverwalter der Gesellschaft als Kläger (und Widerbeklagten) auf. Aus dem Urteilsspruch und aus der insoweit eindeutigen Begründung geht jedoch hervor, daß die Entscheidung sich in der Sache nicht gegen den Konkursverwalter, sondern gegen die Gesellschaft selbst richtet. Vor dem Berufungsgericht ist nach der Wiederaufnahme des durch den Konkurs unterbrochenen Rechtsstreits mit denselben Anträgen verhandelt worden, die ohne die Eröffnung des Konkursverfahrens zu stellen gewesen wären. Dementsprechend wird im Urteil ohne Berücksichtigung dieses Verfahrens festgestellt, daß hinsichtlich aller Maschinenmodelle, in deren Anfertigung und Vertrieb die Beklagte eine Verletzung ihrer Schutzrechte erblickt, die Gesellschaft zur Unterlassung und wegen des ihr nach der Auffassung des Berufungsgerichts zur Last fallenden Verschuldens auch zur Rechnungslegung und zum Schadensersatz verpflichtet sei. Wenn diese uneingeschränkte Verurteilung der Gesellschaft in Rechtskraft erwächst, läuft der persönlich haftende Gesellschafter Gefahr, daß die in dem Urteil festgestellte Verbindlichkeit der Gesellschaft in den Grenzen des § 129 Abs. 1 HGB auch ihm gegenüber rechtskräftig feststeht, d.h. daß ihm auch außerhalb der beiden Konkurse alle etwaigen Einwendungen aus dem Recht der Gesellschaft, insbesondere solche Einwendungen versagt sind, die aus

konkursrechtlichen Gesichtspunkten gegen das vom Berufungsgericht gehandhabte Verfahren und sein Ergebnis hätten erhoben werden können. Der persönlich haftende Gesellschafter hätte alsdann zu erwarten, daß die Beklagte ihn für die festgestellte Gesellschaftsschuld, also namentlich für allen ihr vor und nach der Eröffnung des Gesellschaftskonkurses entstandenen Schaden unter Berufung auf das gegen die Gesellschaft erstrittene rechtskräftige Urteil nach §§ 128, 161 Abs.2 HGB über die nur seine Konkursmasse treffende Ausfallhaftung in seinem Privatkonkurs hinaus (§ 212 Abs.1 KO), die nach § 3 Abs. 1 KO nur wegen der vor Eröffnung des Privatkonkurses entstandenen Gesellschaftsschulden eintritt, auch mit seinem konkursfreien, beispielsweise mit etwaigem nach der Eröffnung des Privatkonkurses von ihm erworbenem persönlichem Vermögen in Anspruch nimmt, ohne daß er Gelegenheit hat, sich hiergegen mit Einwendungen aus dem Recht der Gesellschaft zu verteidigen. Das Interesse daran, diese Inanspruchnahme zu verhindern, kann der persönlich haftende Gesellschafter im derzeitigen Stande des Verfahrens nur dadurch wahrnehmen, daß er zwecks Einlegung der Revision dem Rechtsstreit beitrifft und nunmehr seinerseits die Einwendungen geltendmacht, mit denen einer Verurteilung der Gesellschaft zumindest in dem unbeschränkten Umfang des angefochtenen Urteils und mit den daraus für die persönliche Haftung des Gesellschafters sich ergebenden Folgen entgegengetreten werden kann.

3. Es handelt sich hierbei in erster Linie um die Berücksichtigung der Rechtswirkungen, welche die Eröffnung des Gesellschaftskonkurses hervorgerufen hat.

Die Forderungen gegen die Gesellschaft, deren Entstehung in die Zeit vor der Eröffnung des Gesellschaftskonkurses gefallen wäre, sind Konkursforderungen. Wegen

dieser Forderungen konnte die Beklagte und Widerklägerin Befriedigung nur nach Maßgabe der Vorschriften für das Konkursverfahren suchen (§§ 3, 12 KO). Die Forderungen, die nach der Eröffnung des Gesellschaftskonkurses, also dadurch entstanden sein würden, daß der Konkursverwalter der Gesellschaft seinerseits bei der Fortführung des Gewerbebetriebs der Gesellschaft durch die Herstellung und den Vertrieb von Maschinen gewerbliche Schutzrechte der Beklagten verletzt hat, stellen Masseforderungen dar. Diese Forderungen sind aus der Konkursmasse der Gesellschaft vorweg zu berichtigen (§§ 57, 59 Nr. 1 KO).

Wie die einzelnen von der Beklagten erhobenen Ansprüche auf Unterlassung, Rechnungslegung und Schadensersatz nach ihrer Entstehungszeit in diese beiden Gruppen einzuordnen sind, ist allerdings dem Gesetz nicht für alle Ansprüche eindeutig zu entnehmen. Lediglich bei den Schadensersatzforderungen begegnet diese Einordnung keinen Zweifeln. Soweit sie aus Handlungen der Gesellschaft vor der Eröffnung des Gesellschaftskonkurses hergeleitet werden, sind sie als Konkursforderungen, im übrigen als Masseforderungen geltend zu machen. Der Anspruch auf Rechnungslegung wird als Masseforderung anzusehen sein, soweit er sich auf Handlungen des Konkursverwalters bezieht. Für die vor Konkurseröffnung vorgenommenen Handlungen des Gemeinschuldners ist die Einordnung dieses Anspruchs umstritten. Während ein Teil des Schrifttums und der Rechtsprechung ihn insoweit als Hilfsanspruch des Schadensersatzanspruchs gleich diesem wie eine Konkursforderung behandeln will (Reimer PatG 2. Aufl. § 47 Anm. 74 b, S. 998 letzter Absatz; früher schon Sydow-Busch-Krieg KO § 69 Anm. 1; KG vom 23. März 1932 in GRUR 1933, 637,⁶⁴⁰/641), steht ein anderer Teil auf dem Standpunkt, daß der Anspruch auf Rechnungslegung sich auch nach der Konkurseröffnung nur gegen die Person des Schuldners richte und der Rechts-

streit daher insoweit durch die Konkurseröffnung nicht einmal unterbrochen werde (Jaeger-Lent KO 8. Aufl. § 3 Anm. 10, § 69 Anm. 2 a.E.; Mentzel-Kuhn KO § 3 Anm. 12); eine dritte Ansicht geht dahin, daß die Rechnungslegung auch über Handlungen des Gemeinschuldners vor Konkurseröffnung jedenfalls dann zu den Aufgaben des Konkursverwalters gehöre, wenn er allein über die dazu erforderlichen Unterlagen verfüge, und daß der Anspruch auf eine solche Rechnungslegung daher in diesem Falle Masseforderung sei (vgl. KG JW 1931, 2153; Jaeger-Lent aaO § 59 Anm. 4 a.E.). Was den Unterlassungsanspruch anbetrifft, so wird er ebenfalls als Masseforderung zu gelten haben, soweit ihm Handlungen des Konkursverwalters zugrunde liegen. Soweit er zugleich auf angebliche Schutzrechtsverletzungen vor der Eröffnung des Konkurses gestützt wird, kann die Beurteilung wiederum zweifelhaft sein (vgl. dazu im einzelnen Reimer aaO § 47 Anm. 74 a, S. 997; Jaeger-Lent aaO § 3 Anm. 11, § 69 Anm. 2, § 59 Anm. 4; Mentzel-Kuhn aaO § 3 Anm. 12; KG GRUR 1933, 637, 639).

Unabhängig davon indessen, welcher Gruppe man die erwähnten einzelnen gegen die Gesellschaft erhobenen Ansprüche im Konkurse zurechnet, unterliegen ihre Durchsetzung sowie Art und Umfang der für sie bestehenden Haftung infolge des Gesellschaftskonkurses Beschränkungen, denen das angefochtene Urteil nicht Rechnung getragen hat.

a) Bei den Konkursforderungen ist zu beachten, daß der Rechtsstreit nach der Wiederaufnahme überhaupt nicht mit dem Ziele einer Verurteilung der Gesellschaft, sondern nur mit dem der Feststellung der Forderungen zur Konkurstabelle fortgeführt werden konnte. Das konkursrechtliche Anmeldeverfahren (§§ 138 ff KO) hätte dabei für den persönlich haftenden Gesellschafter, der im Gesellschaftskonkurse mit seiner Beteiligung am Gesell-

schaftsvermögen Gemeinschuldner ist (Jaeger KO 6./7.Aufl. §§ 209/210 Anm. 9, 10; Mentzel-Kuhn § 209 Anm. 7), die Möglichkeit eröffnet, die Forderungen im Prüfungstermin unabhängig vom Konkursverwalter zu bestreiten. Gescha- dies, so konnte die Gesellschaftsschuld mit Wirkung außer- halb des Gesellschaftskonkurses nur durch Aufnahme des Rechtsstreits gegen die Gesellschaft selbst festgestellt werden (vgl. §§ 144 Abs. 2, 146 Abs. 3, 164 Abs. 2 KO). In dem gegen die Gesellschaft aufgenommenen Rechtsstreit hätte der persönlich haftende Gesellschafter alsdann wie- derum unabhängig vom Konkursverwalter namens der Gesell- schaft die ihm geeignet erscheinenden Einwendungen der Gesellschaft vorbringen und, wenn er damit Erfolg hatte, eine über die Haftung der Konkursmasse hinausgehende Feststellung der Gesellschaftsschuld zur Konkurstabelle und damit zugleich den Eintritt der damit verbundenen Rechtswirkung aus § 129 Abs. 1 HGB verhindern können. Stattdessen ist in dem formell nur gegen den Konkursver- walter, nicht aber auch gegen die Gesellschaft fortgeführ- ten Rechtsstreit materiell ein Urteil gegen die Gesell- schaft ergangen, das weder auf Feststellung zur Konkurs- tabelle lautet noch sich seinem sonstigen Inhalt nach auf die Konkursmasse der Gesellschaft beschränkt. Die Rechtskraftwirkung dieses Urteils würde durch die Ausübung des dem Gesellschafter nach den konkursrechtlichen Vor- schriften zustehenden Widerspruchsrechts, welches das Interesse des Gesellschafters am Beitritt zu einem gegen den Konkursverwalter der Gesellschaft geführten konkurs- mäßigen Feststellungsprozeß regelmäßig ausschließt (Mentzel-Kuhn aaO § 6 Anm. 15), nicht ausgeräumt werden können. Daher muß dem Gesellschafter nunmehr zumindest ein Interesse daran zugebilligt werden, daß der Rechts- streit auf sein Rechtsmittel hin in den Stand zurückver- setzt wird, der es ermöglicht, durch die Geltendmachung jenes Widerspruchsrechts eine Wirkung des Urteils über den Konkurs hinaus abzuwenden.

b) Soweit die Ansprüche der Beklagten und Widerklägerin Masseschulden zum Gegenstande haben, läßt das Urteil des Berufungsgerichts unberücksichtigt, daß diese Schulden aus der Konkursmasse der Gesellschaft vorweg zu berichtigen sind (§ 57 KO). Allerdings richtet die Forderung des Massegläubigers sich nicht gegen die Konkursmasse, sondern gegen den Gemeinschuldner als den Träger aller zur Masse gehörigen Rechte und Verbindlichkeiten (herrschende Meinung; vgl. Jaeger-Lent aaO § 57 Anm. 2; Mentzel-Kuhn aaO § 57 Anm. 1). Dies besagt jedoch noch nichts für die umstrittene und durch die Rechtsprechung noch nicht abschließend geklärte Frage, ob oder in welchen Fällen der Gemeinschuldner für Masseverbindlichkeiten während des Konkurses oder - soweit ein Massegläubiger im Konkurse keine Befriedigung oder Sicherstellung erlangt hat - nach Beendigung des Verfahrens mit seinem konkursfreien Vermögen haftet. Hinsichtlich der hier allein in Betracht kommenden Masseschulden, die auf Handlungen des Konkursverwalters beruhen (§ 59 Abs. 1 KO), neigt das neuere Schrifttum zu der Auffassung, daß die Handlungen, die der Konkursverwalter im Rahmen seiner gesetzlichen Aufgaben vornimmt, den Gemeinschuldner zwar grundsätzlich über die Dauer des Konkurses hinaus binden, daß diese Bindung aber nur die Gegenstände des konkursbefangenen Vermögens ergreife, da nur dieses Vermögen der Verwaltung und Verfügung des Konkursverwalters unterworfen sei (§ 6 Abs. 2 KO), und daß mithin der Zugriff wegen der durch Handlungen des Konkursverwalters begründeten Masseschulden während des Konkurses auf das konkursbefangene Vermögen und nach Beendigung des Konkurses auf die dem Gemeinschuldner etwa ausgeantworteten Bestandteile der bisherigen Konkursmasse beschränkt sei (Jaeger aaO Anm. 5; Mentzel-Kuhn aaO).

Ob dieser Auffassung beizutreten wäre, kann dahingestellt bleiben.

Folgt man ihr nicht, so haftet die im Konkurse befindliche offene Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft für Handlungen des Konkursverwalters auch mit etwaigem nicht zur Konkursmasse gehörigem Vermögen unbeschränkt. Dasselbe gilt dann für die Haftung des persönlich haftenden Gesellschafters, der deshalb im Hinblick auf § 129 Abs. 1 HGB unabhängig davon, ob auch über sein Privatvermögen das Konkursverfahren eröffnet ist, ein eigenes rechtliches Interesse daran hat, daß nicht in einem Rechtsstreit gegen den Konkursverwalter des Gesellschaftskonkurses die Masseschuld der Gesellschaft rechtskräftig festgestellt wird.

Nimmt man mit dem angeführten Schrifttum bei der Gesellschaft für vom Konkursverwalter begründete Masseschulden eine gegenständliche Haftungsbeschränkung an, so stellt sich zunächst die weitere Frage, ob diese Beschränkung auch die Haftung des persönlich haftenden Gesellschafters für solche Masseschulden der Gesellschaft beeinflußt. Diese Frage braucht jedoch im gegenwärtigen Verfahrensabschnitt gleichfalls nicht entschieden zu werden.

Wenn man den Einfluß verneint (so anscheinend Mentzel-Kuhn aaO § 212 Anm.4), haftet der persönlich haftende Gesellschafter für jene Masseschulden persönlich unbeschränkt. Damit liegt sein aus § 129 Abs. 1 HGB folgendes eigenes rechtliches Interesse am Obsiegen des Konkursverwalters der Gesellschaft in dem die Masseschuld betreffenden Rechtsstreit offen zutage. Dieses Interesse besteht auch dann, wenn, wie hier, zugleich mit dem Gesellschaftskonkurs der Konkurs über das Privatver-

mögen des persönlich haftenden Gesellschafters eröffnet worden ist. Die erst im Gesellschaftskonkurs aus Handlungen des Konkursverwalters entstandene Masseschuld würde am Privatkonkurse des Gesellschafters nicht teilnehmen, weil der daraus nach § 128 HGB erwachsende Anspruch gegen den Gesellschafter bei Eröffnung des Privatkonkurses noch nicht bestand, also in diesem Konkurse keine Konkursforderung nach § 3 Abs. 1 KO, ebensowenig aber eine Masseforderung nach § 59 KO darstellen kann. Der persönlich haftende Gesellschafter könnte daher für die Masseschuld der Gesellschaft nur mit seinem konkursfreien persönlichen Vermögen in Anspruch genommen werden, wobei eine rechtskräftige Feststellung der Masseschuld gegenüber der Gesellschaft ihm gegenüber wiederum die Wirkung des § 129 Abs. 1 HGB nach sich ziehen, d.h., ihm alle Einwendungen aus dem Recht der Gesellschaft nehmen würde. Um diese Wirkung abzuwehren, muß ihm unabhängig von seinem Privatkonkurs der Beitritt zu dem über die Masseschuld der Gesellschaft anhängigen Rechtsstreit gestattet sein.

Geht man umgekehrt davon aus, daß eine etwaige Haftungsbeschränkung auf seiten der Gesellschaft auch dem persönlich haftenden Gesellschafter zugute kommt, so würde der Gesellschafter für entsprechende Masseschulden der Gesellschaft zwar während des Gesellschaftskonkurses überhaupt nicht und danach nur in dem Umfange zu haften haben, in dem der Gesellschaft, falls sie nach dem Konkurse überhaupt fortgesetzt wird, Gegenstände der Konkursmasse wieder ausgeantwortet worden sind. Zumindest wegen der Möglichkeit der letzterwähnten begrenzten Haftung hat der Gesellschafter aber auch in diesem Falle ein eigenes rechtliches Interesse daran, daß der Massegläubiger im Prozeß gegen die Gesellschaft mit seinem Anspruch abgewie-

sen wird. Der Beitritt des Gesellschafters zu dem Rechtsstreit über die Masseschuld ist also auch hier statthaft.

4. Es bleibt schließlich noch zu prüfen, ob ein rechtliches Interesse des persönlich haftenden Gesellschafters am Obsiegen der Gesellschaft bzw. ihres Konkursverwalters ebenso für die Ansprüche anzuerkennen ist, die von der Gesellschaft als Gläubigerin erhoben worden waren. Regelmäßig ist dem Gemeinschuldner nach der Eröffnung des Konkurses jede Mitwirkung bei der Geltendmachung von Ansprüchen, die zum konkursbefangenen Vermögen gehören, und damit auch eine Nebenintervention in einem darüber geführten Rechtsstreit verwehrt. Für den persönlich haftenden Gesellschafter einer im Konkurse befindlichen offenen Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft gilt dies zumindest dann, wenn über sein Privatvermögen gleichfalls das Konkursverfahren eröffnet worden, dieses Vermögen also seiner Verwaltung und Verfügung in gleicher Weise wie die Beteiligung am Gesellschaftsvermögen entzogen ist. Der vorliegende Fall weist aber die schon an anderer Stelle hervorgehobene Besonderheit auf, daß die aus Schutzrechtsverletzung hergeleiteten Ansprüche der Beklagten und Widerklägerin die der ursprünglichen Klägerin ausschließen und umgekehrt und über die Ansprüche beider Parteien in demselben Rechtsstreit einheitlich zu entscheiden ist. Bei dieser besonderen Rechtslage läßt sich das rechtliche Interesse des persönlich haftenden Gesellschafters am Obsiegen der Gesellschaft bzw. ihres Konkursverwalters nicht für die Ansprüche der Widerklage bejahen, für die der Klage dagegen verneinen. Dies führt dazu, daß die Nebenintervention des persönlich haftenden Gesellschafters und Revisionsklägers auch hinsichtlich der vom Berufungsgericht abgewiesenen Ansprüche der ursprünglichen Klägerin und mithin in vollem Umfange zuzulassen ist.

III. Über die Kosten ist im Zusammenhang mit der demnächstigen Sachentscheidung zu befinden.

Wilde Krüger-Nieland Jungbluth Pehle Ebel