

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 85/74

URTEIL (Schlußentscheidung)

Verkündet am
1. Juli 1976
Werner,
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Wohnungsbau E[REDACTED] GmbH & Co., Kommanditgesellschaft, vertreten durch ihren persönlich haftenden Gesellschafter, den Beklagten zu 2, E[REDACTED] K[REDACTED]allee [REDACTED],
2. des Kaufmanns Karl-Friedrich S[REDACTED]-T[REDACTED], E[REDACTED], K[REDACTED]allee [REDACTED],
3. der Witwe Annemarie F[REDACTED] geb. B[REDACTED], R[REDACTED] (W[REDACTED], I[REDACTED]-Str. [REDACTED] als Alleinerbin des am [REDACTED] 1971 verstorbenen Kaufmanns Helmut F[REDACTED], zuletzt wohnhaft in E[REDACTED], K[REDACTED]allee [REDACTED].

Beklagten, Berufungskläger,
Anschlußberufungsbeklagten
und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1.

2.

3.

4.

5.

6.

1

- 7.
- 8.
- 9.
- 10.
- 11.
- 12.
- 13.
- 14.
- 15.
- 16.
- 17.
- 18.
- 19.
- 20.
- 21.
- 22.
- 23.
- 24.
- 25.
- 26.
- 27.

Kläger, Berufungsbeklagte,
Anschlußberufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

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

- 3 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. Juli 1976 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt sowie die Richter Dr. Girisch, Meise, Dr. Recken und Bliesener

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten zu 3 gegen das Urteil des 22. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 13. Dezember 1973 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte zu 3 hat sämtliche Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte zu 1 ist ein Wohnungsbauunternehmen. Ihr persönlich haftender Gesellschafter ist der Beklagte zu 2 und war früher auch der ursprüngliche Beklagte zu 3, der am 26. August 1971 verstorbene Kaufmann Helmut F. [REDACTED], der von seiner Ehefrau, der jetzigen Beklagten zu 3, beerbt worden ist.

Die Kläger haben von der Gesellschaft Eigentumswohnungen gekauft, die diese in den Jahren 1964/1965 erstellt hat. Sie machen Gewährleistungsansprüche gel-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

tend und haben zunächst 186.298 DM eingeklagt, die Summe später aber auf 156.614,55 DM ermäßigt. Durch Urteil vom 30. Dezember 1969 hat ihnen das Landgericht 129.804,22 DM zugesprochen. Dagegen haben die Beklagten Berufung eingelegt. Die Kläger haben im Wege der Anschlußberufung weitere 48.189,49 DM gefordert. Das Oberlandesgericht hat den Klägern insgesamt 177.993,81 DM nebst Zinsen zuerkannt.

Dagegen haben alle drei Beklagten Revision eingelegt. Durch Beschluß (Teilentscheidung) vom 18. März 1976 hat der Senat die Revisionen der Beklagten zu 1 und 2 nach dem Entlastungsgesetz zurückgewiesen. Das Verfahren bezüglich des Beklagten zu 3 wurde nach den §§ 239, 246 ZPO ausgesetzt.

Auf Antrag der Kläger ist die Erbin des Beklagten zu 3 zur Aufnahme des Verfahrens und zur Verhandlung der Hauptsache geladen worden. Sie hat die Rechtsnachfolge zugestanden und verfolgt die Abweisung der Klage weiter. Die Kläger bitten, auch die Revision der Beklagten zu 3 zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat den früheren Beklagten zu 3 zur Zahlung derselben Summe wie die Beklagte zu 1 in seiner Eigenschaft als deren persönlich haftender Gesellschafter gemäß § 128 HGB verurteilt.

Dagegen wendet sich die Revision der jetztigen Beklagten zu 3 ohne Erfolg.

1. Nach dem Tatbestand des Berufungsurteils, den das Revisionsgericht nach § 561 BGB seiner Beurteilung zugrunde zu legen hat, ist es unstreitig, daß der frühere Beklagte zu 3 bis zum Erlaß des Berufungsurteils persönlich haftender Gesellschafter der Beklagten zu 1 gewesen ist. Der Tatbestand ist nicht berichtigt worden. Die jetzige Beklagte zu 3, seine Witwe, kann daher nicht mehr geltend machen, ihr Ehemann - und als seine Rechtsnachfolgerin auch sie - seien in Wahrheit nur Kommanditisten gewesen.

2. Nachdem die Verurteilung der Beklagten zu 1 - durch die Zurückweisung ihrer Revision gemäß Senatsbeschluß vom 18. März 1976 - rechtskräftig geworden ist, kann die Beklagte zu 3 ferner nicht mehr einwenden, die Kläger hätten von der Beklagten zu 1 nichts zu fordern. Denn nach § 129 Abs. 1 HGB wirkt ein Urteil gegen die Gesellschaft auch gegen den persönlich haftenden Gesellschafter in der Weise, daß es ihm die Einwendungen nimmt, die der Gesellschaft abgesprochen worden sind (Baumbach/Duden 21. Aufl., Anm. 8 C zu § 128 und 1 B zu § 129 HGB). Dabei spielt keine Rolle, ob es sich insoweit um eine Erstreckung der Rechtskraft oder um eine Präklusion ähnlich wie in § 767 Abs. 2 ZPO handelt (BGHZ 54, 251, 255). Persönliche Einwendungen oder Einwendungen, die auch noch gegen das gegenüber der Beklagten zu 1 rechtskräftige Urteil möglich wären, erhebt die Beklagte zu 3 nicht.

Auf die sachliche Berechtigung der von den Klägern erhobenen Ansprüche braucht daher nicht eingegangen zu werden.

3. Die jetzige Beklagte zu 3 kann schließlich auch die beschränkte Erbenhaftung im Revisionsrechtszug nicht mehr geltend machen. Der Antrag des Erben, ihn nach § 780 ZPO die Beschränkung seiner Haftung auf den Nachlaß vorzubehalten, ist grundsätzlich in den Tatsacheninstanzen zu stellen. Ausnahmen sind nur zuzulassen, wenn in den Tatsacheninstanzen für diese Einrede noch kein Anlaß vorlag oder ihre Erhebung noch nicht möglich war, weil der Erbfall erst nach Einlegung der Revision eingetreten ist (vgl. BGHZ 17, 69, 73; 54, 204, 205; BGH NJW 1962, 1250). Keiner dieser Fälle ist hier gegeben, da der frühere Beklagte zu 3 noch während des zweiten Rechtszugs und lange vor Erlaß des Berufungsurteils verstorben ist.

4. Die Revision der Beklagten zu 3 ist nach alledem mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Vogt

Girisch

Meise

Recken

Bliesener