

Folge 93 | Haftet nur der Komplementär ganz schwer?

Nach dem Urteil: BGH, Urteil vom 11.12.1978, Az. II ZR 245/77

Besprochen von: Philipp Offergeld & Anna Kronenberg



Sachverhalt

B führte über mehrere Jahre hinweg alleine einen Handwerksbetrieb als Einzelkaufmann und ist als solcher auch im Handelsregister eingetragen.

Am 8.12 beschließen seine Ehefrau (E) und er, dass sie den Betrieb zusammen weiterführen wollen. Da die E nicht unbeschränkt haften möchte, einigen sie sich darauf, dass sie eine Kommanditgesellschaft gründen. Innerhalb dieser Kommanditgesellschaft soll die E die Kommanditistin sein, während der B als Komplementär haftet. Dies wird auch im Gesellschaftsvertrag niedergeschrieben, eine Eintragung der Kommanditgesellschaft erfolgte zu diesem Zeitpunkt jedoch noch nicht.

Ebenfalls am 8.12 schließt der K mit der Gesellschaft einen Werkvertrag über die Errichtung eines Hauses.

Im Januar erfolgte schließlich auch die Eintragung der Kommanditgesellschaft im Handelsregister. Hierbei wird auch die Haftung der E als Kommanditisten und die Haftung des B als Komplementär eingetragen.

Ein paar Wochen später meldet der K sich wieder. Er ist mit den Arbeiten der Gesellschaft nicht zufrieden und verlangt daher auf Grund eines unstreitig vorliegenden Mangels Nachbesserung.

Nachdem er sich auf Grund einer Insolvenz erfolglos an die Gesellschaft und auch an den B gewendet hat, möchte er schließlich gegen die E vorgehen. Diese weigert sich jedoch, da sie als Kommanditisten schließlich nicht unbegrenzt haften.

Frage: Hat K gegen E einen Anspruch auf Nacherfüllung?

Anspruch auf Nacherfüllung gem. §§ 634 Nr. 1, 635 Abs. 1 BGB, §§ 126, 161 Abs. 2, 176 Abs. 1 HGB

K könnte gegen die E einen Anspruch auf Nacherfüllung gem. §§ 634 Nr. 1, 635 BGB, §§ 126, 161 Abs. 2, 176 Abs. 1 HGB haben. Dies ist der Fall, wenn eine Gesellschaftsverbindlichkeit besteht und E persönlich als Gesellschafterin haftet.

I. Gesellschaftsverbindlichkeit

1. Bestehen einer Gesellschaft

Zunächst müsste hier eine Kommanditgesellschaft bestehen. Eine Kommanditgesellschaft entsteht mit Abschluss des Gesellschaftsvertrags. Ein solcher wurde zwischen E und B geschlossen.

Fraglich ist, ob der Haftung der Gesellschaft die zunächst fehlende Eintragung im Handelsregister entgegensteht. Nach §§ 161 Abs. 2, 123 Abs. 1 S. 1 HGB entsteht die Gesellschaft im Verhältnis zu Dritten, sobald sie im Handelsregister eingetragen ist.

Nach § 123 Abs. 1 S. 2 HGB entsteht eine Gesellschaft jedoch unabhängig von der Eintragung bereits dann, wenn die Gesellschaft mit Zustimmung sämtlicher Gesellschafter am Rechtsverkehr teilnimmt. Sowohl B als auch E haben hier unter anderem dem Abschluss des Werkvertrags mit K zugestimmt, so dass die Gesellschaft mit Zustimmung sämtlicher Gesellschafter am Rechtsverkehr teilgenommen hat.

2. Verbindlichkeit der Gesellschaft

Es müsste eine Gesellschaftsverbindlichkeit bestehen.

Diese könnte sich vorliegend aus §§ 634 Nr. 1, 635 BGB ergeben.

Zwischen K und der Gesellschaft ist ein Werkvertrag gem. § 631 BGB entstanden.

Darüber hinaus liegt ein Sachmangel nach § 633 Abs. 2 BGB vor.

Demnach hat K gegen die Gesellschaft einen Anspruch auf Nacherfüllung gem. §§ 634 Nr. 1, 635 Abs. 1 BGB, so dass eine Gesellschaftsverbindlichkeit besteht.

II. Haftung der E

Fraglich ist, ob E für die Gesellschaftsverbindlichkeit haftet.

Die Haftung der Kommanditisten richtet sich grds nach § 171 Abs. 1 HGB. Danach haftet der Kommanditist den Gläubigern bis zur Höhe seiner Haftsumme unmittelbar. Der Anspruch übersteigt hier jedoch die festgelegte Haftsumme, so dass eine Haftung der E grds ausscheiden würde.

Fraglich ist, ob sich etwas anderes daraus ergeben könnte, dass die E noch nicht im Handelsregister eingetragen war. Nach § 176 Abs. 1 HGB haftet der Kommanditist gleich einem persönlich haftenden Gesellschafter, wenn die Gesellschaft am Rechtsverkehr teilgenommen hat, bevor sie in das Handelsregister eingetragen wurde und die Beteiligung der E als Kommanditisten dem K nicht bekannt war.

Vorliegend haben E und B den Werkvertrag mit K abgeschlossen, bevor sie die Kommanditgesellschaft in das Handelsregister eingetragen haben.

„Dies gilt nach § 176 Abs. 1 S. 2 iVm § 2 HGB zwar nicht, wenn die Gesellschaft kein Grundhandelsgewerbe nach § 1 Abs. 2 HGB betreibt; denn in diesem Fall entsteht die Gesellschaft erst mit Eintragung in das Handelsregister. (...) Das Unternehmen war aber bereits als Einzelkaufmann im Handelsregister eingetragen und [ist] damit Handelsgewerbe kraft Eintragung geworden (§ 2 HGB).“ (Rn. 8)

„Die [KG] hat die Geschäfte -mit Zustimmung [der E]- schon am 8. Dezember 1972 aufgenommen. Da sie noch nicht im Handelsregister eingetragen war, als der Bauvertrag am 11. Dezember 1972 mit [der E] abgeschlossen wurde, haftet sie für die Verbindlichkeiten

aus diesem Vertrag wie ein persönlich haftender Gesellschafter. Dagegen ist es unerheblich, dass er im Handelsregister schon als Kommanditist eingetragen war, als die Bedingung eintrat, unter der der Bauvertrag geschlossen worden war. Für die Haftung aus § 176 HGB kommt es nicht auf den Zeitpunkt des Eintritts der Bedingung, sondern darauf an, wann die rechtsgeschäftlichen Erklärungen, aus denen der jeweilige Anspruch hergeleitet wird, mit bindender Wirkung abgegeben worden sind.“ (Rn. 9)

Folglich haftet die E gleich einem Komplementär. Demnach haftet E vorliegend unbeschränkt.

III. Umfang der Haftung

Fraglich ist, welchen Inhalt die unbeschränkte persönliche Haftung des Gesellschafters hat, wenn die Gesellschaftsschuld nicht auf Geld gerichtet ist.

Einerseits könnte aus der Akzessorietät der persönlichen Haftung im Gesellschaftsrecht gefolgert werden, dass der Gesellschafter wie die Gesellschaft haftet (sog. Erfüllungstheorie).

Nach der Haftungstheorie haftet der Gesellschafter jedoch nur auf das Erfüllungsinteresse.

„Wenn die Gesellschaft zu einer vertretbaren handwerklichen Leistung verpflichtet ist, bei der es -wie bei den hier geforderten Nachbesserungsarbeiten- nicht auf die Person des Ausführenden ankommt, kann daher der Gläubiger -sofern er es nicht vorzieht, Schadensersatzansprüche geltend zu machen, weil die Gesellschaft ihre Vertragspflichten nicht erfüllt hat- auch den Gesellschafter persönlich auf Vornahme der Werkleistung in Anspruch nehmen. Bei der Abwägung der Gläubigerinteressen und der schutzwerten Interessen des Gesellschafters auf Freihaltung seiner Privatsphäre ist insoweit entscheidend, dass der Gesellschafter, wenn er nicht ohnehin auch die Gesellschaft zur Leistung zu veranlassen vermag, den Nachbesserungsanspruch ohne persönlichen Einsatz durch Aufwendung von Geld und Beauftragung eines anderen Unternehmens erfüllen kann. Ihm wird daher nicht mehr zugemutet, als was anderenfalls der Gläubiger tun müsste, um sich selber zu helfen.“

Folglich haftet der E hier so wie die Gesellschaft auch haften würde.

IV. Ergebnis

K hat gegen E einen Anspruch auf Nacherfüllung gem. §§ §§ 634 Nr. 1, 635 Abs. 1 BGB, §§ 126, 161 Abs. 2, 176 Abs. 1 HGB.

Exkurs: Übersicht Prüfungsaufbau vertraglicher Anspruch gegen Gesellschafter

- I. Anspruch gegen die Gesellschaft an sich
 - GbR: § 705 Abs. 2 Var. 1 BGB
 - OHG: § 105 Abs. 2 HGB
 - KG: §§ 161 Abs. 1, 105 Abs. 2 HGB

 - II. Anspruch gegen die Gesellschafter
 - GbR: §§ 705 Abs. 2 Var. 1, 721 S. 1 BGB
 - OHG: § 105 Abs. 2, 126 S. 1 HGB
 - KG:
 - Komplementär: §§ 161 Abs. 2, 105 Abs. 2, 126 S. 1 HGB
 - Kommanditist: §§ 161 Abs. 2, 105 Abs. 2, 171 ff. HGB
- } zB iVm § 433 Abs. 2 BGB

Beachte: Nur die Personengesellschaft wird Vertragspartner und die Gesellschafter haften für die Verbindlichkeiten persönlich und akzessorisch.

Exkurs: Übersicht Haftung der Gesellschafter

GbR:

- Anspruch gegen Gesellschafter: **705 Abs. 2 Var. 1, 721 BGB**
- Anspruch gegen neu eintretenden Gesellschafter: **721 BGB**
- Anspruch gegen ausscheidenden Gesellschafter: **728b Abs. 1 S. 1 BGB**

KG:

- **Anspruch gegen Komplementär**
 - Normalfall: **161 Abs. 2, 105 Abs. 2, 126 HGB**
 - Eintretender: **127 HGB**
 - Ausscheidender: **§ 137 HGB**

- **Gegen Kommanditist**
 - Normalfall: **161 Abs. 2, 105 Abs. 2, 171 ff. HGB**
 - Eintretender:
 - Nach Eintragung: **171 HGB**
 - Vor Eintragung: **176 HGB**

 - Ausscheidender: **137 HGB**