

Leistungsstörungen bei Personengesellschaften

von

Dr. Rainer Hüttemann

Professor an der Universität Osnabrück

1998

13 57 346

Juristische Gesamtbibliothek
Technische Universität Darmstadt

ols
Verlag
Dr. Otto Schmidt
Köln

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Literaturverzeichnis	XXIII
Abkürzungsverzeichnis	XXXI

Einführung	1
-----------------------------	----------

§ 1 Grundlegung	5
----------------------------------	----------

I. Gesellschaftsvertrag und „gegenseitiger Vertrag“	5
--	----------

1. Die These der neueren Lehre: Keine Anwendung der §§ 320 ff. BGB auf den Gesellschaftsvertrag	5
a) Der Ausschluß der Einrede des nicht erfüllten Vertrages	7
b) Der Ausschluß der §§ 323 ff. BGB	12
c) Zwischenergebnis und Schlußfolgerungen	19
2. Der Gesellschaftsvertrag als gegenseitiger Vertrag und der Streit um die Gegenleistung	23
3. Die Gegenseitigkeit des Gesellschaftsvertrages – Grundüberlegungen zur Anwendung der §§ 320 ff. BGB	29

II. Die historische Konzeption der §§ 320 ff. BGB in Hinsicht auf den Gesellschaftsvertrag	35
---	-----------

1. Der Begriff des gegenseitigen Vertrages und die Einordnung der Gesellschaft als gegenseitiger Vertrag	35
2. Die gemeinrechtliche Lehre von den Wirkungen gegenseitiger Verträge	38
3. Die Anwendung der Regeln über gegenseitige Verträge auf den Gesellschaftsvertrag im gemeinen Recht	41
a) Einrede des nichterfüllten Vertrages	43
b) Gefahrtragung	44
c) Zusammenfassung und Schlußfolgerungen	46
4. Der Gesellschaftsvertrag als „gegenseitiger Vertrag besonderer Art“ in den Beratungen zum BGB	48
a) Einrede des nichterfüllten Vertrages	50

Inhaltsverzeichnis

	Seite
b) Zur Problematik der Gefahrtragung	51
c) Zum Kündigungsrecht aus wichtigem Grund bei Nicht- erfüllung einer Beitragspflicht	58
d) Zusammenfassung	61
III. Ergebnis	63
1. Der gegenseitige Vertrag im BGB	63
2. Gesellschaftsvertrag und „gegenseitiger Vertrag“	65
§ 2 Gesellschaftsvertrag und Vorleistungspflicht	67
I. Problemstellung	67
1. Zur Anwendung der §§ 320, 322 BGB bei gegenseitigen Aus- tauschverträgen	68
2. Zur Anwendung der §§ 320, 322 BGB im Gesellschaftsver- hältnis	69
II. Zur Anwendung der §§ 320, 322 BGB auf die Beitragspflichten	72
1. Meinungsstand	72
2. Stellungnahme	75
3. Zum Ausschluß von Vorleistungspflichten bei gesellschafts- rechtlichen Beiträgen	78
4. Die Einrede des nichterfüllten Vertrages als Rechtsbehelf zur Verhinderung von Vorleistungen im Verhältnis der Gesell- schafter	82
a) Der systematische Vorrang der §§ 320, 322 BGB bei gegen- seitigen Ansprüchen auf Beitragsleistung	83
b) Zur Anwendung der §§ 320, 322 BGB bei mehrgliedrigen Gesellschaftsverhältnissen	87
c) Zur Anwendung der §§ 320, 322 BGB bei der actio pro socio in Gesamthandsgesellschaften	95
5. Zum Ausschluß der §§ 320, 322 BGB im Verhältnis von Gesellschaft und Gesellschaftern	98
a) Fehlen eines Gegenseitigkeitsverhältnisses	98
b) Der Gleichbehandlungsgrundsatz als gesellschaftsrechtliche Schranke von Vorleistungen	100
c) Keine Anwendung der §§ 320, 322 BGB bei Zweipersonen- gesamthandsgesellschaften	104
d) Besonderheiten bei der Einziehung von Beiträgen in mehr- gliedrigen schuldrechtlichen Gesellschaften	106

Inhaltsverzeichnis

Seite

e) Zum Verhältnis von Gesellschaftsklage und Gesellschafterklage	107
6. Zwischenergebnis	109
a) Die Einrede des nichterfüllten Vertrages und der Gleichbehandlungsgrundsatz als Rechtsbehelfe zur Verhinderung vertragswidriger Vorleistungen	109
b) Materielle, prozessuale und vollstreckungsrechtliche Konsequenzen aus der Anwendung der §§ 320, 322 BGB bei Beitragspflichten	111
c) Materielle, prozessuale und vollstreckungsrechtliche Konsequenzen des Gleichbehandlungsgrundsatzes	113
7. Beitragspflichten und Vorleistungspflicht	114
a) Vorleistungspflichten kraft Gesellschaftsvertrages	114
b) Einschränkungen der Einrede des nichterfüllten Vertrages und der Gleichbehandlungspflicht durch den Treuegedanken	117
c) Die Pflicht zur Geschäftsführung	118
d) Sonstige laufende Beitragspflichten	122
8. „Funktionelles Synallagma“ der Beitragspflichten und vorzeitige Vertragsauflösung	122
III. Zur Anwendung der Einrede des Vorleistungspflichtigen (§ 321 BGB) bei Beitragspflichten	125
1. Die ratio legis des § 321 BGB	125
2. Zur Anwendung der ratio legis des § 321 BGB bei gesellschaftsvertraglichen Beitragspflichten	126
a) Meinungsstand	126
b) Stellungnahme	128
c) Schlußfolgerungen für die Anwendung der Einrede des Vorleistungspflichtigen bei Beitragspflichten	130
d) Keine Anwendung des § 321 BGB bei Verschlechterung der Vermögensverhältnisse der Gesellschaft	135
IV. Anwendbarkeit der Einrede des nichterfüllten Vertrages im Verhältnis von Beitragspflichten und Beteiligung am Ergebnis	137
1. Präzisierung der Fragestellung	137
2. Kein Ausschluß der Gewinnbeteiligung durch die Einrede des nichterfüllten Vertrages	137
3. Einrede des nichterfüllten Vertrages und Zurückbehaltung von fälligen Gewinnanteilen	140

	Seite
a) Meinungsstand	141
b) Stellungnahme	142
4. Zur Anwendung der §§ 320, 322 BGB im Verhältnis von Beitragspflichten und Ansprüchen auf Auszahlung einer Sondervergütung	146
V. Anwendung der Einrede des nichterfüllten Vertrages bei Kontroll- und Stimmrechten	149
1. Einsichts- und Kontrollrechte	149
2. Stimmrecht	151
§ 3 Gefahrtragung und Gesellschaftsvertrag	153
I. Einführung	153
II. Die allgemeine Regelung der Leistungsgefahr in § 275 BGB als Grenze der Beitragspflicht eines Gesellschafters	155
1. Die Einschränkung der Befreiungswirkung des § 275 BGB bei Beitragspflichten durch Annahme einer „subsidiären Wertersatzpflicht“	157
a) Problemstellung	158
b) Bestätigung durch den Grundgedanken des § 707 BGB	161
c) Zur Wertdeckungspflicht bei Sacheinlageversprechen in „kapitalistisch strukturierten Personengesellschaften“	164
d) Zur Begründung einer Ersatzpflicht bei zufälliger Unmöglichkeit der Beitragsleistung aus der Treuepflicht	168
2. Schlußfolgerungen für die Regelung der Leistungsgefahr bei Beitragspflichten	172
3. Gesellschaftsvertrag und „Teilunmöglichkeit“	176
4. Das Recht des Gesellschafters zur Ersatzleistung	182
a) Der Grundgedanke eines Rechts zur Ersatzleistung	183
b) Inhalt und Grenzen des Rechts zur Ersatzleistung	186
III. Gesellschaft und Gegenleistungsgefahr – Zur Anwendung des § 323 Abs. 1 BGB im Gesellschaftsverhältnis	190
1. Problemstellung	190
a) Der Stand von Rechtsprechung und Lehre zur Beteiligungsgefahr	193
b) Kritik und Gegenthese	198
2. Das konditionelle Synallagma bei der Gesellschaft	203

Inhaltsverzeichnis

	Seite
a) Die ratio legis des § 323 Abs. 1 BGB und ihre Anwendung auf den Gesellschaftsvertrag	203
b) Das Grundprinzip: Der Gesellschafter trägt die „Beteiligungsgefahr“	204
c) Die Abhängigkeit von Beitragspflichten und Ergebnisbeteiligung als Inhalt des Vertrages	211
d) Gesellschaftsvertragliches Synallagma und gesetzliche Gewinn- und Verlustverteilungsregelungen	215
3. Bestätigung der unmittelbaren Anwendbarkeit des § 323 Abs. 1 BGB auf Gesellschaftsverträge durch die Gesetzgebungsgeschichte	226
IV. Konsequenzen für die Anwendung des § 323 Abs. 1 BGB bei Gesellschaftsverträgen	233
1. Die Grundregel des § 323 Abs. 1 BGB	233
2. Zum Verhältnis der allgemeinen Gefahrtragsregel des § 323 Abs. 1 BGB zu den gesellschaftsrechtlichen Auflösungs- und Ausschließungsrechten	233
a) Die gesellschaftsrechtlichen Rechtsbehelfe als vorrangige Regelungen zur Beendigung einer bereits in Vollzug gesetzten Gesellschaft	234
aa) Meinungsstand	234
bb) Stellungnahme	234
b) Die Rechtsfolge des § 323 Abs. 1 BGB als „wichtiger Grund“ im Sinne der §§ 723, 737 BGB, §§ 133, 140 HGB	237
c) Zur Anwendung des § 323 Abs. 1 BGB bei mehrseitigen Gesellschaftsverhältnissen	238
aa) Grundsatz: Freies Wahlrecht der Mitgesellschafter zwischen Auflösung und Ausschließung	240
bb) Ausnahme: Fortsetzungspflicht der Mitgesellschafter	241
cc) Zur Einschränkung der Personenbezogenheit der Handelsgesellschaften durch das Handelsrechtsreformgesetz	247
3. Zur Auseinandersetzung des Gesellschaftsverhältnisses in den Fällen des § 323 Abs. 1 BGB	249
a) Meinungsstand	249
b) Stellungnahme	251
aa) Synallagma und Vollzug der Gesellschaft	252
bb) Zur Berücksichtigung von „Vorleistungen“ einzelner Gesellschafter (§ 323 Abs. 3 BGB)	254

	Seite
c) Zusammenfassung: Vorleistungsbezogene Ergebnisverteilung unter Berücksichtigung von § 323 Abs. 3 BGB	265
V. Gesellschaftsvertrag und Minderung bei teilweiser zufälliger Unmöglichkeit (§ 323 Abs. 1 2. Halbs. BGB)	269
1. Die ratio legis des § 323 Abs. 1 2. Halbs. BGB und ihre Anwendbarkeit auf Gesellschaftsverhältnisse	269
a) Problemstellung	269
b) Meinungsstand	270
2. Zur Anwendbarkeit des allgemeinen Rechtsbehelfs der Minderung im Gesellschaftsvertrag	271
a) Keine Anwendung des § 323 Abs. 1 2. Halbs. BGB auf die Beitragspflichten	272
b) Die Minderung als Rechtsbehelf zur Änderung des vertraglichen Beteiligungsverhältnisses	275
c) Zwischenergebnis	278
3. Minderung infolge Teilunmöglichkeit nach § 323 Abs. 1 2. Halbs. BGB und gesellschaftsrechtliche Auflösungs- und Ausschließungstatbestände	278
a) Zufällige Teilunmöglichkeit und „wichtiger Grund“	278
b) Auflösung bzw. Ausschließung infolge Teilunmöglichkeit und Teilhabe am Ergebnis	282
4. Zur Durchführung der Minderung im Gesellschaftsvertrag	284
a) Die Verweisung auf die §§ 472, 473 BGB und das Prinzip der „relativen Minderung“ beim Gesellschaftsvertrag	284
aa) Die Minderung als Änderung des vertraglich vereinbarten Beteiligungsverhältnisses	286
bb) Minderung und disproportionale Gewinn- und Verlustverteilung	289
cc) Zur Minderung bei der Verteilung nach Köpfen	290
b) Zur Frage des „Anpassungsvollzugs“ bei der Minderung der Ergebnisbeteiligung nach § 323 Abs. 1 2. Halbs. BGB	291
c) Minderung der Ergebnisbeteiligung und Auswirkungen auf die Stimmrechtsverhältnisse	292
5. Rechtsfolgen einer vorübergehenden zufälligen Unmöglichkeit	294
a) Zum Verhältnis von Nichterfüllung und Unmöglichkeit bei Beitragspflichten	294
b) Rechtsfolgen einer vorübergehenden zufälligen Unmöglichkeit bei Beitragspflichten	302

	Seite
aa) Vorübergehende zufällige Unmöglichkeit und Auflösung des Gesellschaftsvertrages	303
bb) Anpassung der Ergebnisbeteiligung (§ 323 Abs. 1 2. Halbs. BGB)	303
VI. Der Anspruch auf das stellvertretende commodum (§§ 281, 323 Abs. 2 BGB)	310
VII. Zur Verlagerung der Beteiligungsgefahr (§ 324 BGB)	312
1. Die ratio legis des § 324 Abs. 1 BGB und ihre Anwendung auf den Gesellschaftsvertrag	312
a) Meinungsstand	314
b) Stellungnahme	315
2. Gefahrtragung und Annahmeverzug (§ 324 Abs. 2 BGB)	321
3. Übergang der Beteiligungsgefahr auf Grund gemeinschaftlicher Risikotragung der Gesellschafter	322
a) Die Risikohaftung nach § 110 HGB, §§ 713, 670 BGB als exemplarisches Problem	324
b) Von der Gesellschaft zu vertretende Unmöglichkeit der Beitragsleistung	326
c) Annahmeverzug der Gesellschaft	327
4. Zur Vorteilsanrechnung im Gesellschaftsverhältnis (§ 324 Abs. 1 S. 2 BGB)	328
5. Übergang der Beteiligungsgefahr und Kündigungsrecht aus wichtigem Grund, Auflösungsklage und Ausschließungsrecht	329
6. Die Auswirkungen des Gefahrübergangs auf die Ansprüche des Gesellschafters bei der Auseinandersetzung	331
VIII. Zur analogen Anwendung der besonderen Gefahrtragungsvorschriften bei Austauschverträgen auf Gesellschafterbeiträge	333
1. Problemstellung	333
2. Zur Anwendung der §§ 446, 447 BGB bei Sacheinlagen quoad dominium	335
3. Sacheinlagen quoad sortem	338
4. Nutzungsüberlassung und Gefahrtragung	339
5. Dienstleistungen und „Weiterbeteiligungspflicht“ (§§ 615, 616 BGB)	343
a) Zur analogen Anwendung des § 615 BGB	343
b) Vorübergehende Verhinderung (§ 616 BGB)	344
6. Werkleistungen und „Stoffrisiko“ (§§ 644, 645 BGB)	350

	Seite
IX. Zur Risikoverteilung bei Beitragspflichten gegen Gewährung einer Sondervergütung	352
1. Problemstellung	352
2. Zur Anwendung der allgemeinen Vorschrift des § 323 BGB bei Sondervergütungen	354
a) Meinungsstand	354
b) Stellungnahme	356
c) Zur Fortzahlungspflicht analog § 616 BGB bei Geschäftsführervergütungen als Einschränkung des § 323 Abs. 1 BGB	358
§ 4 Zu vertretende Unmöglichkeit der Leistung und Verzug im Gesellschaftsvertrag	361
I. Rechtsfolgen einer vom Gesellschafter zu vertretenden vollständigen Unmöglichkeit der Beitragsleistung (§ 325 BGB)	361
1. Problemstellung	361
2. Der Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung (§ 325 Abs. 1 S. 1 1. Alt. BGB)	362
a) Meinungsstand	363
b) Stellungnahme	364
c) Zum Inhalt des Schadensersatzanspruchs beim Gesellschaftsvertrag	366
3. Zum Anspruch auf Ersatz eines Auflösungsschadens bei Kündigung aus wichtigem Grund, Auflösungsklage und Ausschließung analog § 628 Abs. 2 BGB, § 89a Abs. 2 HGB	372
4. Zur Anwendung des gesetzlichen Rücktrittsrechts aus § 325 Abs. 1 S. 1 2. Alt. BGB bei Gesellschaftsverträgen	379
a) Die ratio legis des Rücktrittsrechts nach § 325 Abs. 1 S. 1 2. Alt. BGB	379
b) Rücktrittsrecht und Gesellschaftsvertrag	380
aa) Zur Anwendung der Rücktrittsvorschriften nach Invollzugsetzung des Gesellschaftsverhältnisses	381
bb) Zum Rücktrittsrecht aus § 325 BGB vor Invollzugsetzung	385
5. Geltendmachung der Rechte aus § 323 BGB (§ 325 Abs. 1 S. 3 BGB)	387
6. Der Anspruch auf das stellvertretende commodum	389
7. Nichtleistung nach Verurteilung (§ 325 Abs. 2 i.V.m. § 283 BGB)	390

II. Rechtsfolgen einer teilweisen zu vertretenden Unmöglichkeit der Beitragsleistung (§ 325 Abs. 1 S. 2 BGB)	391
1. Zu vertretende Teilunmöglichkeit und Auswirkungen auf den Gesellschaftsvertrag	391
a) Der „Interessewegfall“ als Voraussetzung für die sog. Totalrechte (§ 325 Abs. 1 S. 2 BGB)	391
b) Interessewegfall nach § 325 Abs. 1 S. 2 BGB und „wichtiger Grund“ i.S.d. §§ 723, 737 BGB, §§ 133, 140 HGB	393
c) Rechtsfolgen bei Auflösung oder Ausschließung	397
2. Rechtsfolgen einer zu vertretenden Teilunmöglichkeit bei fortbestehendem Interesse an der Ausführung des Gesellschaftsvertrages	398
a) Surrogation oder Abrechnung in bezug auf den undurchführbar gewordenen Teilbeitrag	398
b) Rechte aus § 323 BGB (§ 325 Abs. 1 S. 2 i.V.m. § 325 Abs. 1 S. 3 BGB)	400
III. Rechtsfolgen des Verzuges bei der Erfüllung von Beitragspflichten – Zur Anwendbarkeit des § 326 BGB	402
1. Zur Anwendbarkeit der allgemeinen Vorschrift des § 326 BGB im Gesellschaftsvertrag	402
a) Meinungsstand	402
b) Stellungnahme	404
c) Schlußfolgerungen für die Anwendung des § 326 Abs. 1 S. 1 BGB im Gesellschaftsverhältnis	407
2. Anwendung des § 326 Abs. 2 BGB	410
3. Rechtsfolgen des Verzuges und einer Auflösung bzw. Ausschließung infolge des Verzuges	412
4. Anwendung des § 326 Abs. 1 S. 3 BGB in den Fällen des Teilverzuges	412
a) Teilverzug und Auswirkungen auf den Gesamtvertrag (§ 326 Abs. 1 S. 3 BGB)	413
b) Rechtsfolgen eines Teilverzuges ohne Interessewegfall	414
IV. Zur analogen Anwendung der §§ 325, 326 BGB bei sog. positiven Vertragsverletzungen	416
1. Ernstliche und endgültige Verweigerung der Beitragsleistung	416
2. Fälle der positiven Vertragsverletzung	418

	Seite
§ 5 Rechtsfolgen anfänglicher Leistungsstörungen bei Beitragspflichten	423
I. Anfängliche objektive Unmöglichkeit der Beitragsleistung	423
1. Meinungsstand	424
2. Stellungnahme	424
3. Schlußfolgerungen	425
II. Teilweise anfängliche Unmöglichkeit	427
III. Haftung bei Kenntnis (§ 307 BGB)	428
IV. Anfängliches Unvermögen bei Beitragspflichten	429
§ 6 Die Haftung für Sach- und Rechtsmängel bei gesellschaftsrechtlichen Beiträgen	431
I. Problemstellung	431
1. Der Streit um die Anwendung der kaufrechtlichen Gewährleistungsvorschriften bei Sacheinlagen	431
2. Stellungnahme	434
II. Die Sachmängelhaftung beim Gesellschaftsvertrag als exemplarisches Problem	440
1. Die Beschaffenheit der Sacheinlage als Inhalt des Gesellschaftsvertrages	440
2. Die analoge Anwendung der §§ 462 ff. BGB im Gesellschaftsvertrag	442
3. Zum Verhältnis von Sachmängelhaftung und gesellschaftsrechtlichen Auflösungs- und Ausschließungsrechten	445
4. Bestätigung der Analogie durch die Gesetzgebungsgeschichte	447
5. Schlußfolgerungen für die weitere Untersuchung	448
III. Die Sachmängelhaftung bei gesellschaftsrechtlichen Sacheinlagen – Einzelfragen zur analogen Anwendung der §§ 459 ff. BGB	449
1. Der Anwendungsbereich der kaufrechtlichen Sachmängelhaftung im Gesellschaftsvertrag	449
2. Zum Fehlerbegriff bei Sacheinlagen	450
3. Die Rechtsbehelfe bei Mangelhaftigkeit der Sacheinlage	452

Inhaltsverzeichnis

	Seite
a) Zum Ausschluß des Nachbesserungsrechts	453
b) Wandelung analog §§ 462, 465 BGB	455
c) Minderung analog § 472 BGB	458
d) Wandelung und Minderung bei einer Mehrheit von Beiträ- gen	459
e) Zum Wahlrecht zwischen Wandelung oder Minderung . . .	459
4. Schadensersatz wegen Nichterfüllung analog § 463 BGB . . .	464
5. Rechtsfolgen mangelhafter Lieferung bei der Gattung nach bestimmten Sacheinlagen (§ 480 BGB analog)	467
6. Zur analogen Anwendung der Verjährungsvorschriften	468
IV. Die Rechtsmängelhaftung bei Sacheinlagen	471
1. Zur Anwendung des § 445 BGB auf Sacheinlagen in Personen- gesellschaften	471
2. Konsequenzen der analogen Anwendung der Rechtsmängel- haftung bei Personengesellschaften	473
a) Der Anwendungsbereich der Rechtsmängelhaftung bei Ein- lagen in Personengesellschaften	473
b) Rechtsfolgenverweisung in § 440 Abs. 1 BGB auf die §§ 320 bis 327 BGB	474
V. Die Gewährleistung für Sach- und Rechtsmängel bei Nut- zungsüberlassungen	475
1. Meinungsstand	475
2. Stellungnahme	476
3. Schlußfolgerungen	480
VI. Rechtsfolgen der Schlechterfüllung bei Dienstleistungen . . .	482
VII. Gewährleistung bei Werkleistungsbeiträgen	484
Zusammenfassung der Ergebnisse	485
Sachregister	493