jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2003/2/26 3Ob167/02h

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.02.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) Ing. Gerhard S*****, und 2.) Andrea S*****, beide vertreten durch Dr. Michael Drexel, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei V***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Michael Mathes und Mag. Laurenz Strebl, Rechtsanwälte in Wien, wegen Einwendungen gegen den Anspruch (§ 35 EO; Revisionsinteresse der klagenden Partei 2.561,60 EUR, der beklagten Partei 11.599,61 EUR), infolge Revisionen aller Parteien gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz als Berufungsgericht vom 8. März 2002, GZ 4 R 407/01d-18, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichts Gleisdorf vom 12. Juli 2001, GZ 6 C 1900/00k-12, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Graf, Dr. Pimmer, Dr. Zechner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1.) Ing. Gerhard S*****, und 2.) Andrea S*****, beide vertreten durch Dr. Michael Drexel, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei V***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Michael Mathes und Mag. Laurenz Strebl, Rechtsanwälte in Wien, wegen Einwendungen gegen den Anspruch (Paragraph 35, EO; Revisionsinteresse der klagenden Partei 2.561,60 EUR, der beklagten Partei 11.599,61 EUR), infolge Revisionen aller Parteien gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz als Berufungsgericht vom 8. März 2002, GZ 4 R 407/01d-18, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichts Gleisdorf vom 12. Juli 2001, GZ 6 C 1900/00k-12, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision der klagenden Parteien wird teilweise Folge gegeben.

Der Revision der beklagten Partei wird nicht Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden teils bestätigt und teils abgeändert, sodass sie insgesamt zu lauten haben:

"Der Anspruch der beklagten Partei aus dem vollstreckbaren Versäumungsurteil des Bezirksgerichts für Handelssachen Wien vom 5. August 1997, AZ 6 C 2148/97v, zu dessen Hereinbringung zu AZ 4 E 2873/97g des Bezirksgerichts Gleisdorf (nunmehr AZ 6 E 2953/98t des Bezirksgerichts Hartberg) die Fahrnis- und Gehaltsexekution bewilligt wurde, ist mit dem Teilbetrag von 11.599,61 EUR erloschen und mit dem Teilbetrag von 2.561,60 EUR gehemmt.

Das Mehrbegehren, dieser Anspruch sei auch mit dem Teilbetrag von 2.561,60 EUR erloschen, wird abgewiesen."

Die beklagte Partei ist schuldig, den klagenden Parteien die mit 5.441,27 EUR (darin 851,52 EUR USt und 312,16 EUR Barauslagen) bestimmten Kosten aller drei Instanzen binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Kläger gründeten 1987 eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GesbR) mit dem Betriebsgegenstand der Möbelerzeugung.

Mit rechtskräftigem Versäumungsurteil vom 5. August 1997 wurden die nunmehrigen Kläger zur Zahlung von 151.799,87 S samt 12 % Zinsen seit 15. Jänner 1997, weiteren 9.616 S (Inkassospesen) sowie Kosten von 13.740,76 S verpflichtet. In der diesem Versäumungsurteil zugrundeliegenden Mahnklage wurden die Beklagten als persönlich haftende Gesellschafter der GesbR bezeichnet.

Am 1. Oktober 1997 erfolgte auf Grund des Geschäftsumfangs gemäß § 2 HGB eine Umgründung der GesbR in eine OHG mit den Klägern als persönlich haftenden Gesellschaftern. Die OHG übernahm zu 100 % die Rechte und Pflichten der GesbR. Ein Umgründungs- und ein Schuldübernahmevertrag existieren nicht; es erfolgte lediglich die Anzeige an das Firmenbuch.Am 1. Oktober 1997 erfolgte auf Grund des Geschäftsumfangs gemäß Paragraph 2, HGB eine Umgründung der GesbR in eine OHG mit den Klägern als persönlich haftenden Gesellschaftern. Die OHG übernahm zu 100 % die Rechte und Pflichten der GesbR. Ein Umgründungs- und ein Schuldübernahmevertrag existieren nicht; es erfolgte lediglich die Anzeige an das Firmenbuch.

Über Antrag der OHG vom 7. Oktober 1997 wurde am folgenden Tag am 8. Oktober 1997 das Ausgleichsverfahren über ihr Vermögen eröffnet.

Am 23. Oktober 1997 wurde auf Antrag der beklagten Partei als betreibende Gläubigerin gegen die Kläger als Verpflichtete zur Hereinbringung der Forderung laut Versäumungsurteil vom 5. August 1997 die Fahrnis- und Gehaltsexekution bewilligt.

Mit Beschluss vom 20. Jänner 1998 wurde über das Vermögen der OHG der Anschlusskonkurs eröffnet. Die beklagte Partei meldete ihre Forderung von insgesamt 194.862,45 S auf Grund des Versäumungsurteils als Judikatforderung an. Die Anmeldung wurde vom Masseverwalter bestritten, weil der Titel nicht auf die Gemeinschuldnerin (OHG) lautete und kein urkundlicher Nachweis einer Forderungsabtretung vorlag. Das Anschlusskonkursverfahren endete mit einem Zwangsausgleich, der am 28. Oktober 1998 dahingehend gerichtlich bestätigt wurde, dass die Konkursgläubiger eine bereits erlegte Barquote von 30 % binnen 14 Tagen nach Konkursaufhebung erhalten sollten. Der Konkurs wurde gemäß § 157 Abs 1 KO mit Beschluss vom 23. Dezember 1998 aufgehoben.Mit Beschluss vom 20. Jänner 1998 wurde über das Vermögen der OHG der Anschlusskonkurs eröffnet. Die beklagte Partei meldete ihre Forderung von insgesamt 194.862,45 S auf Grund des Versäumungsurteils als Judikatforderung an. Die Anmeldung wurde vom Masseverwalter bestritten, weil der Titel nicht auf die Gemeinschuldnerin (OHG) lautete und kein urkundlicher Nachweis einer Forderungsabtretung vorlag. Das Anschlusskonkursverfahren endete mit einem Zwangsausgleich, der am 28. Oktober 1998 dahingehend gerichtlich bestätigt wurde, dass die Konkursgläubiger eine bereits erlegte Barquote von 30 % binnen 14 Tagen nach Konkursaufhebung erhalten sollten. Der Konkurs wurde gemäß Paragraph 157, Absatz eins, KO mit Beschluss vom 23. Dezember 1998 aufgehoben.

Am 18. April 2000 bezahlten die Kläger der beklagten Partei 47.884,22 S; es handelt sich hiebei um 30 % aus 159.614,07 S, der von den Klägern - unrichtig - errechneten Forderung. Nach Erhalt dieser Zahlung teilte die beklagte Partei mit, nur gegen Zahlung von 40 % bereit zu sein, auf die Restforderung zu verzichten, und forderte die Kläger auf, die restliche Quote von 10 % binnen 10 Tagen zu bezahlen.

Die Kläger begehrten mit Oppositionsklage das Urteil, der Anspruch aus dem vollstreckbaren Versäumungsurteil, zu dessen Hereinbringung der beklagten Partei die Fahrnis- und Gehaltsexekution bewilligt wurde, sei erloschen. Sie gründeten ihre Einwendungen gegen den Anspruch darauf, die beklagte Partei habe im Ausgleich der OHG ihre Forderung angemeldet. Die aus dem Zwangsausgleich resultierende Quote von 30 % habe die beklagte Partei erhalten. Gemäß § 164 Abs 2 KO sei mit der tatsächlich erfolgten Erfüllung dieses Zwangsausgleichs die diese Quote übersteigende Forderung der beklagten Partei auch gegenüber den Klägern als persönlich haftenden Gesellschaftern der gemeinschuldnerischen OHG (ehemals GesbR) erloschen. Die beklagte Partei habe trotz Zusage keine Anzeige der Einstellung des anhängigen Exekutionsverfahrens übermittelt.Die Kläger begehrten mit Oppositionsklage das Urteil, der Anspruch aus dem vollstreckbaren Versäumungsurteil, zu dessen Hereinbringung der beklagten Partei die Fahrnis- und Gehaltsexekution bewilligt wurde, sei erloschen. Sie gründeten ihre Einwendungen gegen den Anspruch darauf, die beklagte Partei habe im Ausgleich der OHG ihre Forderung angemeldet. Die aus dem Zwangsausgleich resultierende Quote von 30 % habe die beklagte Partei erhalten. Gemäß Paragraph 164, Absatz 2, KO sei mit der

tatsächlich erfolgten Erfüllung dieses Zwangsausgleichs die diese Quote übersteigende Forderung der beklagten Partei auch gegenüber den Klägern als persönlich haftenden Gesellschaftern der gemeinschuldnerischen OHG (ehemals GesbR) erloschen. Die beklagte Partei habe trotz Zusage keine Anzeige der Einstellung des anhängigen Exekutionsverfahrens übermittelt.

Die beklagte Partei wendete ein, ihre Forderung richte sich nicht gegen die OHG, sondern gegen die Kläger, weshalb kein Zusammenhang mit dem Ausgleichsverfahren über das Vermögen der OHG bestehe. Die OHG, die mit Gesellschaftsvertrag per 1. August 1997 gegründet worden sei, habe nicht als Gesamtrechtsnachfolgerin alle Rechte und Pflichten von den Klägern übernommen. Der Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der OHG habe die angemeldete Forderung daher auch mit der Begründung bestritten, dass kein Titel gegen die OHG vorliege und keine Abtretung erfolgt sei. Jedenfalls sei die Zahlung von 47.884,22 S verspätet und nicht in Erfüllung des Zwangsausgleichs der OHG erfolgt.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehren statt; es stellte den im Wesentlichen eingangs wiedergegebenen Sachverhalt fest und führte in rechtlicher Hinsicht aus, der Rechtsübergang von der GesbR auf die OHG sei hier erst nach Schaffung des Exekutionstitels eingetreten, weshalb der Exekutionstitel gegen die OHG vollstreckbar sei. Durch die Bezahlung der 30 %-igen Quote laut Zwangsausgleich sei der Anspruch erloschen.

Das Berufungsgericht änderte das Ersturteil teilweise dahin ab, dass der Anspruch der beklagten Partei mit dem Teilbetrag von 11.599,61 EUR erloschen sei und das Mehrbegehren, der Anspruch sei auch mit dem Restbetrag von 2.561,60 EUR erloschen, abgewiesen werde; es sprach aus, die ordentliche Revision sei zulässig, weil Rsp des Obersten Gerichtshofs zur Auslegung des § 164 Abs 2 KO fehle.Das Berufungsgericht änderte das Ersturteil teilweise dahin ab, dass der Anspruch der beklagten Partei mit dem Teilbetrag von 11.599,61 EUR erloschen sei und das Mehrbegehren, der Anspruch sei auch mit dem Restbetrag von 2.561,60 EUR erloschen, abgewiesen werde; es sprach aus, die ordentliche Revision sei zulässig, weil Rsp des Obersten Gerichtshofs zur Auslegung des Paragraph 164, Absatz 2, KO fehle.

Die zweite Instanz führte in rechtlicher Hinsicht aus, die Gesellschaft sei schon bei Titelschaffung als eine OHG anzusehen gewesen. Die Umwandlung einer GesbR in eine OHG ändere nicht die Identität, wenn der bisherige Betrieb zu einem vollkaufmännischen Gewerbe werde. Es liege somit eine gegen die OHG gerichtete Forderung vor. Der vorliegende Titel sei aber gegen die OHG nicht vollstreckbar, weil hiezu gemäß § 124 Abs 2 HGB ein gegen die Gesellschaft gerichteter Schuldtitel erforderlich wäre.Die zweite Instanz führte in rechtlicher Hinsicht aus, die Gesellschaft sei schon bei Titelschaffung als eine OHG anzusehen gewesen. Die Umwandlung einer GesbR in eine OHG ändere nicht die Identität, wenn der bisherige Betrieb zu einem vollkaufmännischen Gewerbe werde. Es liege somit eine gegen die OHG gerichtete Forderung vor. Der vorliegende Titel sei aber gegen die OHG nicht vollstreckbar, weil hiezu gemäß Paragraph 124, Absatz 2, HGB ein gegen die Gesellschaft gerichteter Schuldtitel erforderlich wäre.

Die gegen die OHG gerichtete Forderung sei von den Wirkungen des rechtskräftig bestätigten und aufgehobenen Zwangsausgleichs betroffen. Die beklagte Partei hätte daher die Quotenkürzung hinzunehmen, wenn der Zwangsausgleich durch Bezahlung einer Quote von 30 % der angemeldeten Konkursforderung von 194.862,45 S (= 14.161,21 EUR), ds 58.458,74 S (= 4.248,36 EUR) erfüllt werde. Von der OHG seien aber nur 47.884,22 S (= 3.479,88 EUR) bezahlt wurden. Ein Wiederaufleben der Forderung habe jedoch bisher mangels qualifizierter Mahnung iSd § 156 Abs 4 KO nicht eintreten können.Die gegen die OHG gerichtete Forderung sei von den Wirkungen des rechtskräftig bestätigten und aufgehobenen Zwangsausgleichs betroffen. Die beklagte Partei hätte daher die Quotenkürzung hinzunehmen, wenn der Zwangsausgleich durch Bezahlung einer Quote von 30 % der angemeldeten Konkursforderung von 194.862,45 S (= 14.161,21 EUR), ds 58.458,74 S (= 4.248,36 EUR) erfüllt werde. Von der OHG seien aber nur 47.884,22 S (= 3.479,88 EUR) bezahlt wurden. Ein Wiederaufleben der Forderung habe jedoch bisher mangels qualifizierter Mahnung iSd Paragraph 156, Absatz 4, KO nicht eintreten können.

Die Kläger stützten ihre Einwendungen gegen den Anspruch (§ 35 EO) auf § 164 Abs 2 KO, wonach die Rechtswirkungen des Zwangsausgleichs im Konkurs über das Vermögen einer Handelsgesellschaft jedem persönlich haftenden Gesellschafter zustatten kämen, sofern im Ausgleich nichts anderes bestimmt sei. Diese Bestimmung stelle an sich einen tauglichen Oppositionsgrund dar. Die Kläger beriefen sich darauf, dass durch die tatsächlich geleistete Erfüllung des Zwangsausgleichs im Gesellschaftskonkurs die 30 % übersteigende Quote der beklagten Partei auch ihnen gegenüber als persönlich haftende Gesellschafter erloschen sei. 30 % der im Gesellschaftskonkurs angemeldeten

Forderung von 194.862,45 S (= 14.161,21 EUR) ergäben jedoch nicht 47.884,22 S (= 3.479,88 EUR), sondern 58.458,74 S (= 4.248,36 EUR). Es sei somit weniger als die Quote geleistet worden. Der Standpunkt der Kläger, durch diese Zahlung sei die gesamte Zwangsausgleichsquote erfüllt, sodass ihnen gegenüber die gesamte Forderung der beklagten Partei erloschen sei, könne daher nicht geteilt werden.Die Kläger stützten ihre Einwendungen gegen den Anspruch (Paragraph 35, EO) auf Paragraph 164, Absatz 2, KO, wonach die Rechtswirkungen des Zwangsausgleichs im Konkurs über das Vermögen einer Handelsgesellschaft jedem persönlich haftenden Gesellschafter zustatten kämen, sofern im Ausgleich nichts anderes bestimmt sei. Diese Bestimmung stelle an sich einen tauglichen Oppositionsgrund dar. Die Kläger beriefen sich darauf, dass durch die tatsächlich geleistete Erfüllung des Zwangsausgleichs im Gesellschaftskonkurs die 30 % übersteigende Quote der beklagten Partei auch ihnen gegenüber als persönlich haftende Gesellschafter erloschen sei. 30 % der im Gesellschaftskonkurs angemeldeten Forderung von 194.862,45 S (= 14.161,21 EUR) ergäben jedoch nicht 47.884,22 S (= 3.479,88 EUR), sondern 58.458,74 S (= 4.248,36 EUR). Es sei somit weniger als die Quote geleistet worden. Der Standpunkt der Kläger, durch diese Zahlung sei die gesamte Zwangsausgleichsquote erfüllt, sodass ihnen gegenüber die gesamte Forderung der beklagten Partei erloschen sei, könne daher nicht geteilt werden.

§ 164 Abs 2 KO sei aber dahin zu interpretieren, dass in dem Ausmaß, wie durch teilweise Erfüllung der Zwangsausgleichsquote im Gesellschaftskonkurs die Forderung des Gläubigers gegenüber der Gesellschaft mit der Wirkung erlösche, dass sie nicht wieder aufleben könne, auch die persönlich haftenden Gesellschafter von ihrer Haftung den Gesellschaftsgläubigern gegenüber frei würden.Paragraph 164, Absatz 2, KO sei aber dahin zu interpretieren, dass in dem Ausmaß, wie durch teilweise Erfüllung der Zwangsausgleichsquote im Gesellschaftskonkurs die Forderung des Gläubigers gegenüber der Gesellschaft mit der Wirkung erlösche, dass sie nicht wieder aufleben könne, auch die persönlich haftenden Gesellschafter von ihrer Haftung den Gesellschaftsgläubigern gegenüber frei würden.

Im vorliegenden Fall entspreche die tatsächlich geleistete Zahlung von 3.479,88 EUR (= 47.884,22 S) rund 81,91 % der laut Zwangsausgleich zu zahlenden 30 %-Quote von 4.248,36 EUR. Unter Bedachtnahme auf diese Relation entspreche der bezahlte Teilbetrag 11.599,61 EUR. Mit diesem Teilbetrag sei die Forderung der beklagten Partei gegen die OHG und auch gegenüber den Klägern als persönlich haftenden Gesellschaftern erloschen.

Im Gesellschaftskonkurs fehlten auf die 30 %-ige Quote noch 10.574,52 S = 768,48 EUR, ds rund 18,09 % der Quotenforderung. In dem Ausmaß, der dem Verhältnis dieses noch offenen Restbetrags zur Quotenforderung entspreche, könnte darüber hinaus Wiederaufleben eintreten; derzeit liege eine Naturalobligation vor. Darauf, dass der betriebene Anspruch zufolge Vorliegens einer Naturalobligation (derzeit) erloschen sei, hätten sich die Kläger in der Klage gemäß § 35 EO, für welche die Eventualmaxime gelte, jedoch nicht berufen. Es sei daher nicht zulässig, den betriebenen Anspruch in dem Umfang schon jetzt endgültig für erloschen zu erklären, in dem im Gesellschaftskonkurs Wiederaufleben eintreten könnte.Im Gesellschaftskonkurs fehlten auf die 30 %-ige Quote noch 10.574,52 S = 768,48 EUR, ds rund 18,09 % der Quotenforderung. In dem Ausmaß, der dem Verhältnis dieses noch offenen Restbetrags zur Quotenforderung entspreche, könnte darüber hinaus Wiederaufleben eintreten; derzeit liege eine Naturalobligation vor. Darauf, dass der betriebene Anspruch zufolge Vorliegens einer Naturalobligation (derzeit) erloschen sei, hätten sich die Kläger in der Klage gemäß Paragraph 35, EO, für welche die Eventualmaxime gelte, jedoch nicht berufen. Es sei daher nicht zulässig, den betriebenen Anspruch in dem Umfang schon jetzt endgültig für erloschen zu erklären, in dem im Gesellschaftskonkurs Wiederaufleben eintreten könnte.

Rechtliche Beurteilung

Die Revisionen der Kläger und der beklagten Partei sind zulässig; die der Kläger ist teilweise, die der beklagten Partei ist nicht berechtigt. Die Rechtsmittel werden gemeinsam behandelt.

Die Oppositionsbeklagte führt gegen die beiden Kläger Exekution auf Grund eines Versäumungsurteils, das gegen sie (laut Klagsbehauptungen) als Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GesbR) ergangen ist. Aus dem Umstand, dass diese GesbR wegen Erreichung vollkaufmännischen Umfangs (§ 2 HGB) in eine OHG umgewandelt wurde, ergibt sich keineswegs, dass nunmehr auf Grund dieses Exekutionstitels nicht mehr gegen die Gesellschafter, sondern nur gegen die OHG Exekution geführt werden könnte. Irrelevant ist hiebei, ob der vollkaufmännische Umfang bereits bei Schaffung des Exekutionstitels vorlag, sodass es sich schon zu diesem Zeitpunkt bei der ein Grundhandelsgewerbe gemäß § 1 HGB betreibenden Gesellschaft um eine OHG gehandelt hätte (s Koppensteiner in

Straube2 § 123 HGB Rz 4; Grillberger in Rummel3 § 1175 ABGB Rz 39, jeweils mwN). Aus dem Umstand, dass gegen die GesbR selbst kein Exekutionstitel ergehen konnte, weil sie nicht parteifähig ist (Grillberger aaO § 1175 Rz 27; Jabornegg/Resch in Schwimann2 § 1175 Rz 21), folgt keineswegs, dass ein gegen die Gesellschafter erwirkter Exekutionstitel nach Umwandlung der GesbR in eine OHG nicht mehr gegen diese Gesellschafter, sondern ausschließlich gegen diese Handelsgesellschaft vollstreckbar wäre. Gegen andere als die im Exekutionstitel genannten Personen kann die Exekution außer im Fall einer nachgewiesenen Rechtsnachfolge (§ 9 EO) nicht bewilligt werden. Die Parteirollen des Exekutionsverfahrens werden somit idR (ausgenommen das iudicium duplex) schon im Exekutionstitel verteilt (Jakusch in Angst, EO, § 7 Rz 12). Daher ist die Exekution gegen eine OHG nicht zulässig, wenn der Exekutionstitel gegen eine Einzelperson lautet (Meinhart in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO § 7 Rz 11 mwN).Die Oppositionsbeklagte führt gegen die beiden Kläger Exekution auf Grund eines Versäumungsurteils, das gegen sie (laut Klagsbehauptungen) als Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GesbR) ergangen ist. Aus dem Umstand, dass diese GesbR wegen Erreichung vollkaufmännischen Umfangs (Paragraph 2, HGB) in eine OHG umgewandelt wurde, ergibt sich keineswegs, dass nunmehr auf Grund dieses Exekutionstitels nicht mehr gegen die Gesellschafter, sondern nur gegen die OHG Exekution geführt werden könnte. Irrelevant ist hiebei, ob der vollkaufmännische Umfang bereits bei Schaffung des Exekutionstitels vorlag, sodass es sich schon zu diesem Zeitpunkt bei der ein Grundhandelsgewerbe gemäß Paragraph eins, HGB betreibenden Gesellschaft um eine OHG gehandelt hätte (s Koppensteiner in Straube2 Paragraph 123, HGB Rz 4; Grillberger in Rummel3 Paragraph 1175, ABGB Rz 39, jeweils mwN). Aus dem Umstand, dass gegen die GesbR selbst kein Exekutionstitel ergehen konnte, weil sie nicht parteifähig ist (Grillberger aaO Paragraph 1175, Rz 27; Jabornegg/Resch in Schwimann2 Paragraph 1175, Rz 21), folgt keineswegs, dass ein gegen die Gesellschafter erwirkter Exekutionstitel nach Umwandlung der GesbR in eine OHG nicht mehr gegen diese Gesellschafter, sondern ausschließlich gegen diese Handelsgesellschaft vollstreckbar wäre. Gegen andere als die im Exekutionstitel genannten Personen kann die Exekution außer im Fall einer nachgewiesenen Rechtsnachfolge (Paragraph 9, EO) nicht bewilligt werden. Die Parteirollen des Exekutionsverfahrens werden somit idR (ausgenommen das iudicium duplex) schon im Exekutionstitel verteilt (Jakusch in Angst, EO, Paragraph 7, Rz 12). Daher ist die Exekution gegen eine OHG nicht zulässig, wenn der Exekutionstitel gegen eine Einzelperson lautet (Meinhart in Burgstaller/DeixlerHübner, EO Paragraph 7, Rz 11 mwN).

Auf die Frage der Zulässigkeit einer Richtigstellung der Parteienbezeichnung im Urteil auf die OHG und ihre Gesellschafter, wenn der Gläubiger der GesbR alle Gesellschafter als Streitgenossen geklagt hat und der Übergang der GesbR zur OHG erst nach Abschluss des Verfahrens bemerkt wird, obwohl er vor dem für Fragen der Parteistellung entscheidungsmaßgebenden Zeitpunkt erfolgt ist, bzw der Zulässigkeit einer Titelergänzung, wenn das "Aufsteigen" erst nach diesem Zeitpunkt erfolgt (wie dies Oberhammer, Die offene Handelsgesellschaft im Zivilprozess [1998] 286 lehrt), ist hier nicht einzugehen. Auch nach der Ansicht Oberhammers ist im Übrigen auch in einem solchen Fall die Exekutionsführung gegen die Gesellschafter weiterhin zulässig. Da eine entsprechende Änderung des Exekutionstitels nicht erfolgte, muss das Exekutionsgericht davon ausgehen, dass die Exekutionsführung gegen die im Exekutionstitel angeführten Gesellschafter zulässig ist.

Die beklagte Partei führt somit zu Recht gegen die Kläger als persönlich haftende Gesellschafter der OHG Exekution, weil sie (nur) gegen die Gesellschafter einen Exekutionstitel erwirkt hatte.

Bei der Beurteilung der vorliegenden Klage ist grundsätzlich davon auszugehen, dass die persönlich haftenden Gesellschafter der OHG mit Klage nach § 35 EO geltend machen können, im Ausgleichsverfahren der OHG sei ein gerichtlich bestätigter Ausgleich mit den Wirkungen des § 73 Abs 2 AO geschlossen worden (SZ 31/58). Dies gilt ebenso für den - hier vorliegenden - Fall eines Zwangsausgleichs im Konkurs über das Vermögen der OHG mit den - identischen - Wirkungen des § 164 Abs 2 KO.Bei der Beurteilung der vorliegenden Klage ist grundsätzlich davon auszugehen, dass die persönlich haftenden Gesellschafter der OHG mit Klage nach Paragraph 35, EO geltend machen können, im Ausgleichsverfahren der OHG sei ein gerichtlich bestätigter Ausgleich mit den Wirkungen des Paragraph 73, Absatz 2, AO geschlossen worden (SZ 31/58). Dies gilt ebenso für den - hier vorliegenden - Fall eines Zwangsausgleichs im Konkurs über das Vermögen der OHG mit den - identischen - Wirkungen des Paragraph 164, Absatz 2, KO.

Die in § 73 Abs 2 AO (vor dem IRÄG 1982; § 60 Abs 2 AO) normierten Wirkungen eines gerichtlich bestätigten Ausgleichs im Gesellschafts-Ausgleichsverfahren oder - wie hier - die identischen Wirkungen des § 164 Abs 2 KO eines Zwangsausgleichs im Konkurs über das Vermögen der OHG erfassen nämlich auch alle persönlich haftenden Gesellschafter, die es im Zeitpunkt der Eröffnung des Ausgleichsverfahrens waren.Die in Paragraph 73, Absatz 2, AO

(vor dem IRÄG 1982; Paragraph 60, Absatz 2, AO) normierten Wirkungen eines gerichtlich bestätigten Ausgleichs im Gesellschafts-Ausgleichsverfahren oder - wie hier - die identischen Wirkungen des Paragraph 164, Absatz 2, KO eines Zwangsausgleichs im Konkurs über das Vermögen der OHG erfassen nämlich auch alle persönlich haftenden Gesellschafter, die es im Zeitpunkt der Eröffnung des Ausgleichsverfahrens waren.

Für den hier zu beurteilenden Fall des Zwangsausgleichs im Konkurs über das Vermögen der OHG ergibt dies folgende Rechtslage:

Durch die Vorschrift des § 164 Abs 2 KO wird die Haftung des Gesellschafters der OHG abweichend von den sonstigen Mitschuldnern der Gesellschaftsschuld (§ 18 AO) durch Erfüllung des Zwangsausgleichs der Gesellschaft überhaupt aufgehoben. Die Rechtswirkungen des Gesellschaftsausgleichs kommen, wenn darin - wie hier - nicht anderes bestimmt ist, einem jeden Gesellschafter gegenüber den Gesellschaftsgläubigern zustatten. Das bedeutet, dass zunächst der von einem Insolvenzverfahren über sein Privatvermögen nicht betroffene persönlich haftende Gesellschafter die Rechtswirkung des Gesellschafts-(Zwangs-)ausgleichs für sich in Anspruch nehmen kann. Wird die Forderung des Gesellschaftsgläubigers durch rechtzeitige Erfüllung der Ausgleichsverbindlichkeit getilgt, bleibt dem Gesellschaftsgläubiger keine Möglichkeit, auf § 128 HGB zurückzugreifen und für seinen Forderungsausfall den Gesellschafter heranzuziehen (SZ 54/139 = GesRZ 1982, 50).Durch die Vorschrift des Paragraph 164, Absatz 2, KO wird die Haftung des Gesellschafters der OHG abweichend von den sonstigen Mitschuldnern der Gesellschaftsschuld (Paragraph 18, AO) durch Erfüllung des Zwangsausgleichs der Gesellschaft überhaupt aufgehoben. Die Rechtswirkungen des Gesellschaftsausgleichs kommen, wenn darin - wie hier - nicht anderes bestimmt ist, einem jeden Gesellschafter gegenüber den Gesellschaftsgläubigern zustatten. Das bedeutet, dass zunächst der von einem Insolvenzverfahren über sein Privatvermögen nicht betroffene persönlich haftende Gesellschafter die Rechtswirkung des Gesellschafts-(Zwangs-)ausgleichs für sich in Anspruch nehmen kann. Wird die Forderung des Gesellschaftsgläubigers durch rechtzeitige Erfüllung der Ausgleichsverbindlichkeit getilgt, bleibt dem Gesellschaftsgläubiger keine Möglichkeit, auf Paragraph 128, HGB zurückzugreifen und für seinen Forderungsausfall den Gesellschafter heranzuziehen (SZ 54/139 = GesRZ 1982, 50).

Die Gesellschafter, die bis zur Rechtskraft der Ausgleichs-(Zwangs-)ausgleichs -Bestätigung nach § 128 HGB unbeschränkt hafteten, können sich somit, soferne die Gläubiger keinen Vorbehalt machten, auf die Rechtswirkungen des Ausgleichs (Zwangsausgleichs) im Gesellschaftsverfahren berufen, sodass sie für die Gesellschaftsschulden, soweit sie Ausgleichsschulden sind, inhalts-, betrags- und fälligkeitsmäßig nur nach Maßgabe des Gesellschaftsausgleichs haften. Durch die rechtskräftige Bestätigung des Ausgleichs bzw Zwangsausgleichs wird die Haftung der Gesellschafter prozentuell auf die Quote herabgedrückt und kann nur durch den Eintritt des Wiederauflebens gegen die Gesellschaft wieder erhöht werden. Ein Verzug in der Erfüllung des Gesellschaftsausgleichs betrifft daher sowohl die Gesellschaft als auch ihre Gesellschafter (Reimer, Handelsrechtliche Probleme im Insolvenzverfahren der Personengesellschaften, ÖBA 1974, 38 H [44]).Die Gesellschafter, die bis zur Rechtskraft der Ausgleichs-(Zwangs-)ausgleichs -Bestätigung nach Paragraph 128, HGB unbeschränkt hafteten, können sich somit, soferne die Gläubiger keinen Vorbehalt machten, auf die Rechtswirkungen des Ausgleichs (Zwangsausgleichs) im Gesellschaftsverfahren berufen, sodass sie für die Gesellschaftsschulden, soweit sie Ausgleichsschulden sind, inhalts-, betrags- und fälligkeitsmäßig nur nach Maßgabe des Gesellschaftsausgleichs haften. Durch die rechtskräftige Bestätigung des Ausgleichs bzw Zwangsausgleichs wird die Haftung der Gesellschafter prozentuell auf die Quote herabgedrückt und kann nur durch den Eintritt des Wiederauflebens gegen die Gesellschaft wieder erhöht werden. Ein Verzug in der Erfüllung des Gesellschaftsausgleichs betrifft daher sowohl die Gesellschaft als auch ihre Gesellschafter (Reimer, Handelsrechtliche Probleme im Insolvenzverfahren der Personengesellschaften, ÖBA 1974, 38 H [44]).

Entgegen den Behauptungen der Oppositionskläger liegt jedoch hier eine gänzliche Erfüllung des Zwangsausgleichs, die danach zum gänzlichen Erlöschen der betriebenen Forderung gegen sie als Gesellschafter der OHG führen würde, nicht vor, weil durch die festgestellte Zahlung von 47.884,22 S = 3.479,88 EUR weniger als die Zwangsausgleichsquote geleistet wurde.

Die Berechtigung der Oppositionsklage hängt jedoch nicht von der gänzlichen oder teilweisen Erfüllung des Zwangsausgleichs ab. Zwar werden in dem Ausmaß, in dem durch (teilweise) Erfüllung der Zwangsausgleichsquote im Gesellschaftskonkurs die Forderung des Gläubigers gegenüber der Gesellschaft mit der Wirkung erlischt, dass sie nicht wieder aufleben kann, zufolge § 164 Abs 2 KO auch die persönlich haftenden Gesellschafter von ihrer Haftung gegenüber Gesellschaftsgläubigern frei. Daraus folgt jedoch - entgegen der Rechtsmeinung des Berufungsgerichts -

nicht, dass der Oppositionsklage nur insoweit stattzugeben ist, als die betriebene Forderung in dem Verhältnis des entsprechend der Quote zu zahlenden Betrags zum tatsächlich bezahlten Betrag (hier 81,91 %) auch gegenüber den Gesellschaftern erloschen ist.Die Berechtigung der Oppositionsklage hängt jedoch nicht von der gänzlichen oder teilweisen Erfüllung des Zwangsausgleichs ab. Zwar werden in dem Ausmaß, in dem durch (teilweise) Erfüllung der Zwangsausgleichsquote im Gesellschaftskonkurs die Forderung des Gläubigers gegenüber der Gesellschaft mit der Wirkung erlischt, dass sie nicht wieder aufleben kann, zufolge Paragraph 164, Absatz 2, KO auch die persönlich haftenden Gesellschafter von ihrer Haftung gegenüber Gesellschaftsgläubigern frei. Daraus folgt jedoch - entgegen der Rechtsmeinung des Berufungsgerichts - nicht, dass der Oppositionsklage nur insoweit stattzugeben ist, als die betriebene Forderung in dem Verhältnis des entsprechend der Quote zu zahlenden Betrags zum tatsächlich bezahlten Betrag (hier 81,91 %) auch gegenüber den Gesellschaftern erloschen ist.

Die Oppositionskläger haben nämlich die Einwendungen gegen den Anspruch (§ 35 EO) darauf gestützt, gemäß § 164 Abs 2 KO sei infolge des im Konkurs über das Vermögen der OHG abgeschlossenen Zwangsausgleichs von 30 % und der tatsächlich erfolgten Erfüllung dieses Zwangsausgleichs die die 30 %-Quote übersteigende Forderung der beklagten Partei auch gegenüber den Klägern als persönlich haftenden Gesellschaftern der OHG (ehemals GesbR) erloschen; sohin bestehe der Anspruch auf exekutive Durchsetzung des Versäumungsurteils aufgrund von Tatsachen, die nach dem 22. September 1997 stattfanden - nämlich dem Abschluss eines Zwangsausgleichs - nicht mehr.Die Oppositionskläger haben nämlich die Einwendungen gegen den Anspruch (Paragraph 35, EO) darauf gestützt, gemäß Paragraph 164, Absatz 2, KO sei infolge des im Konkurs über das Vermögen der OHG abgeschlossenen Zwangsausgleichs von 30 % und der tatsächlich erfolgten Erfüllung dieses Zwangsausgleichs die die 30 %-Quote übersteigende Forderung der beklagten Partei auch gegenüber den Klägern als persönlich haftenden Gesellschaftern der OHG (ehemals GesbR) erloschen; sohin bestehe der Anspruch auf exekutive Durchsetzung des Versäumungsurteils aufgrund von Tatsachen, die nach dem 22. September 1997 stattfanden - nämlich dem Abschluss eines Zwangsausgleichs - nicht mehr.

Der Ansicht des Berufungsgerichts, die Kläger hätten sich in der Oppositionsklage, für welche die Eventualmaxime gilt, nicht darauf berufen, dass der betriebene Anspruch (derzeit) deshalb erloschen sei, weil derzeit eine Naturalobligation vorliege, kann daher nicht gefolgt werden. Die Oppositionskläger haben vielmehr ausdrücklich (auch) vorgebracht, der Anspruch bestehe wegen des Abschlusses eines Zwangsausgleichs nicht mehr.

Schon der Abschluss eines Zwangsausgleichs im Gesellschaftskonkurs wirkt sich aber auch auf die Forderung des Gesellschaftsgläubigers gegen die Gesellschafter aus. Dies folgt schon aus dem Wortlaut des § 164 Abs 2 KO, wonach "die Rechtswirkungen des Ausgleichs", soweit im Ausgleich nichts anderes bestimmt ist, ua einem jeden Gesellschafter gegenüber den Gesellschaftsgläubigern zu statten komme. § 156 KO, der die Rechtswirkungen des Zwangsausgleichs regelt, sieht - ebenso wie § 53 AO für den Ausgleich - vor, dass der Gemeinschuldner "durch den rechtskräftig bestätigten Ausgleich" von der Verbindlichkeit befreit wird, seinen Gläubigern den Ausfall, den sie erleiden, nachträglich zu ersetzen oder für die sonst gewährte Begünstigung nachträglich aufzukommen. Die gemäß § 156 Abs 1 KO bewirkte Befreiung von der Verbindlichkeit ist eine den Anspruch hemmende Tatsache iSd § 35 Abs 1 EO, weil die Schuld durch den Ausgleich nicht erlischt, sondern als natürliche, nicht klagbare Verbindlichkeit bestehen bleibt und bei Verzug mit der Erfüllung des Ausgleichs gemäß § 156 Abs 4 KO wieder "auflebt", also wieder klagbar wird. Aufgrund einer Klage nach § 35 EO ist daher auszusprechen, dass der betriebene Anspruch mit dem nachgelassenen oder bis zu dem die Ausgleichsquote bildenden Betrag gehemmt ist (JBl 1992, 193 [Buchegger] mwN zum identischen Fall der Rechtswirkungen des Ausgleichs nach § 53 AO; Jakusch in Angst, EO § 35 Rz 39)Schon der Abschluss eines Zwangsausgleichs im Gesellschaftskonkurs wirkt sich aber auch auf die Forderung des Gesellschaftsgläubigers gegen die Gesellschafter aus. Dies folgt schon aus dem Wortlaut des Paragraph 164, Absatz 2, KO, wonach "die Rechtswirkungen des Ausgleichs", soweit im Ausgleich nichts anderes bestimmt ist, ua einem jeden Gesellschafter gegenüber den Gesellschaftsgläubigern zu statten komme. Paragraph 156, KO, der die Rechtswirkungen des Zwangsausgleichs regelt, sieht - ebenso wie Paragraph 53, AO für den Ausgleich - vor, dass der Gemeinschuldner "durch den rechtskräftig bestätigten Ausgleich" von der Verbindlichkeit befreit wird, seinen Gläubigern den Ausfall, den sie erleiden, nachträglich zu ersetzen oder für die sonst gewährte Begünstigung nachträglich aufzukommen. Die gemäß Paragraph 156, Absatz eins, KO bewirkte Befreiung von der Verbindlichkeit ist eine den Anspruch hemmende Tatsache iSd Paragraph 35, Absatz eins, EO, weil die Schuld durch den Ausgleich nicht erlischt, sondern als natürliche, nicht klagbare Verbindlichkeit bestehen bleibt und bei Verzug mit der Erfüllung des Ausgleichs gemäß Paragraph 156,

Absatz 4, KO wieder "auflebt", also wieder klagbar wird. Aufgrund einer Klage nach Paragraph 35, EO ist daher auszusprechen, dass der betriebene Anspruch mit dem nachgelassenen oder bis zu dem die Ausgleichsquote bildenden Betrag gehemmt ist (JBl 1992, 193 [Buchegger] mwN zum identischen Fall der Rechtswirkungen des Ausgleichs nach Paragraph 53, AO; Jakusch in Angst, EO Paragraph 35, Rz 39).

Da sich die Oppositionskläger auch auf diese Wirkung des Zwangsausgleichs gestützt haben, ist in Stattgebung ihrer Revision auszusprechen, dass der Anspruch der beklagten Partei aus dem Exekutionstitel mit dem Restbetrag von 2.561,60 EUR bloß gehemmt ist.

Soweit die Oppositionskläger (Teil-)Zahlung geleistet haben, ist ihr Anspruch erloschen; dies betrifft, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, einen Teilbetrag von 11.599,61 EUR.

Es war somit in teilweiser Abänderung der Entscheidungen der Vorinstanzen der Oppositionsklage nur insofern stattzugeben, als mit Urteil ausgesprochen wird, dass der betriebene Anspruch der beklagten Partei mit 11.599,61 EUR erloschen, mit 2.561,60 EUR jedoch nur gehemmt ist. Das darüber hinaus gehende Begehren der Kläger, der Anspruch sei auch mit diesen Teilbetrag (endgültig) erloschen, ist abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 43 Abs 2 ZPO, im Rechtsmittelverfahren iVm § 50 ZPO.Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 43, Absatz 2, ZPO, im Rechtsmittelverfahren in Verbindung mit Paragraph 50, ZPO.

Textnummer

E69280

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0030OB00167.02H.0226.000

Im RIS seit

28.03.2003

Zuletzt aktualisiert am

06.05.2013

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at