

Europäische Hochschulschriften

---



Rechtswissenschaft

Luitpold Graf Wolffskeel von Reichenberg

## **Der Personengesellschafter als Gläubiger seiner Gesellschaft**

## Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	XXV
1. Kapitel: Einleitung .....	1
A. Grundlegendes.....	1
B. Ziel und Gang der Arbeit .....	4
2. Kapitel: Unterscheidung von Sozialverbindlichkeiten und Drittgläubigeransprüchen .....	7
A. Zur Möglichkeit und Notwendigkeit einer Differenzierung .....	7
B. Zur Frage des Unterscheidungskriteriums.....	7
I. Zur Frage der Relevanz des Motivs bzw. des Vorliegens eines wirtschaftlichen Zusammenhangs.....	8
1. Meinungsstand .....	8
2. Stellungnahme .....	10
II. Zur Situation bei einer gesellschaftsvertraglichen Verpflichtung .....	11
1. Meinungsstand .....	11
2. Stellungnahme .....	12
III. Zur Frage des Existierens einer Vermutung.....	12
C. Zwischenergebnis.....	13
3. Kapitel: Sozialverbindlichkeiten und Drittgläubigeransprüche bei der OHG.....	15
A. Sozialverbindlichkeiten .....	15
I. Zur Schuldnerstellung der Gesellschaft .....	15
1. Meinungsstand .....	15
2. Stellungnahme .....	16
II. Zur Schuldnerstellung der (Mit-) Gesellschafter .....	17
1. Grundsatz.....	18
a) Meinungsstand .....	18
b) Stellungnahme.....	20

aa) Zur Frage der Schuldnerstellung aus den die vermögensrechtlichen Sozialverbindlichkeiten betreffenden Anspruchsgrundlagen .....	20
bb) Zur Frage der Schuldnerstellung aus § 128 HGB .....	21
(1) Zur Auslegung des § 128 HGB.....	21
(a) Wortlaut und Systematik.....	21
(b) Sinn und Zweck .....	22
(c) Historische Auslegung .....	23
(d) Zwischenergebnis.....	25
(2) Zum Wortlaut der die vermögensrechtlichen Sozialverbindlichkeiten betreffenden Anspruchsgrundlagen ....	25
(3) Zu § 707 BGB .....	25
cc) Widerlegung der Gegenansichten bzw. Gegenargumente .....	28
dd) Zur Frage der Annahme einer Ausnahme bei mangelndem Gesellschaftsvermögen.....	30
(1) Meinungsstand.....	30
(2) Stellungnahme .....	30
c) Zwischenergebnis.....	31
2. Zur Schuldnerstellung der (Mit-) Gesellschafter in besonderen Konstellationen .....	31
a) Zum Regress des auf § 128 HGB leistenden und der OHG angehörenden Gesellschafters .....	31
aa) Überblick.....	32
bb) Zu einem Anspruch aus § 128 HGB i. V. m. § 110 Abs. 1 HGB. 33	
(1) Zu einem Anspruch aus § 110 Abs. 1 HGB gegen die Gesellschaft .....	33
(a) Meinungsstand.....	33
(b) Stellungnahme .....	34
(2) Zur Frage der Anwendbarkeit von § 128 HGB .....	37
(a) Meinungsstand.....	37
(b) Stellungnahme .....	37
cc) Zu einem Anspruch aus § 426 Abs. 1 BGB .....	39
(1) Zur Anspruchsbegründung .....	39
(2) Verhältnis zum Grundsatz .....	41
dd) Zu einem Anspruch aus § 128 HGB infolge einer cessio legis nach § 426 Abs. 2 BGB .....	41
(1) Zur Anspruchsbegründung .....	41

(2) Verhältnis zum Grundsatz .....	42
ee) Zu einem Anspruch aus § 128 HGB infolge einer cessio legis nach §§ 774 Abs. 1, Abs. 2 analog, 412, 401 BGB.....	42
(1) Zur Anspruchsbegründung .....	42
(a) Zum Forderungsübergang analog § 774 Abs. 1 BGB .....	42
(b) Zu §§ 774 Abs. 1, Abs. 2 analog, 412, 401 BGB.....	45
(2) Verhältnis zum Grundsatz .....	46
ff) Zwischenergebnis.....	47
b) Zum Regress des nachhaftenden Gesellschafters .....	47
aa) Problemeinführung.....	47
bb) Zum Regressanspruch gegen die Gesellschaft .....	49
cc) Zur Frage der Anwendbarkeit des § 128 HGB.....	51
(1) Zur Anwendbarkeit des § 128 HGB dem Grunde nach .....	51
(2) Zur Höhe der Gesellschafterhaftung.....	52
(3) Zur Frage einer Konfusionsproblematik.....	53
(4) Zur Annahme einer gesamtschuldnerischen Haftung.....	53
(5) Zur Annahme einer primären Haftung .....	54
dd) Zwischenergebnis und Verhältnis zum Grundsatz .....	56
c) Zum Abfindungsanspruch .....	56
aa) Zur Anwendbarkeit des § 128 HGB dem Grunde nach .....	57
bb) Zur Höhe der Gesellschafterhaftung und zur Konfusionsfrage	58
cc) Zur Annahme einer gesamtschuldnerischen Haftung.....	59
dd) Zur Annahme einer primären Haftung.....	59
ee) Zwischenergebnis und Verhältnis zum Grundsatz .....	60
d) Zwischenergebnis .....	60
III. Zwischenergebnis.....	60
B. Drittgläubigeransprüche .....	62
I. Zur Schuldnerstellung der Gesellschaft .....	62
1. Grundlegendes.....	62
2. Zur Vertretung der Gesellschaft .....	62
a) Zu § 181 BGB.....	62
b) Zur Frage der Anwendbarkeit des § 126 Abs. 2 HGB.....	64
aa) Problemdarstellung .....	64
bb) Meinungsstand .....	64
cc) Stellungnahme .....	65
3. Zur Problematik treuepflichtbedingter Einschränkungen.....	66

a) Meinungsstand .....	66
b) Stellungnahme .....	66
4. Zwischenergebnis.....	68
II. Zum Grundsatz hinsichtlich der Schuldnerstellung der	
Mitgesellschafter .....	68
1. Einführender Überblick zum Meinungsstand .....	68
2. Zur grundsätzlichen Möglichkeit der Inanspruchnahme der	
Mitgesellschafter .....	70
a) Meinungsstand .....	70
aa) Rechtsprechung .....	70
(1) Reichsoberhandelsgericht .....	70
(2) Reichsgericht .....	71
(a) Ablehnung einer Mitgesellschafterhaftung .....	71
(b) Befürwortung einer Mitgesellschafterhaftung .....	71
(c) Abkehr von der Annahme einer Mitgesellschafterhaftung?72	
(d) Letztlich: Befürwortung einer Mitgesellschafterhaftung... 73	
(3) Bundesgerichtshof.....	73
(4) Zwischenergebnis.....	74
bb) Literatur.....	74
(1) Ältere, ablehnende Ansicht .....	74
(2) Bejahende Ansicht.....	75
b) Stellungnahme.....	77
3. Zum Umfang und zu den Modalitäten der Mitgesellschafter-	
haftung .....	81
a) Meinungsstand zum Umfang der Mitgesellschafterhaftung bei	
Solvenz aller Gesellschafter .....	81
aa) Rechtsprechung .....	81
(1) Reichsgericht .....	81
(2) Bundesgerichtshof.....	83
(3) Zwischenergebnis.....	84
bb) Literatur.....	85
(1) Ablehnung einer Abzugspflicht.....	85
(2) Befürwortung einer Abzugspflicht.....	86
(a) Annahme einer Abzugspflicht nur bei Geldforderungen? . 87	
(b) Bemessungsgrundlage für die Höhe des abziehenden	
Anteils .....	87
(c) Begründung mit dem Arglisteinwand .....	88

(d) Begründung mit einer pro rata-Haftung.....	89
(e) Begründung mit einer Treuepflicht .....	90
(f) Begründung mit einer Mitwirkungspflicht aus § 426 Abs. 1 BGB.....	90
(g) Ansicht <i>Altmeppens</i> .....	90
(aa) Konfusionsargument .....	91
(bb) Wirtschaftliche Betrachtung .....	91
b) Kritische Untersuchung des Meinungsstands zum Umfang der Mitgesellschafterhaftung bei Solvenz aller Gesellschafter.....	92
aa) Zur Abzugspflicht verneinenden Ansicht <i>Wielands</i> .....	92
bb) Zur Annahme einer Abzugspflicht nur bei Geldforderungen ..	93
(1) Problemeinführung .....	93
(2) Möglicherweise zugrunde liegender Gedankengang.....	93
(3) Kritik .....	94
(a) Vorliegen einer Ungleichbehandlung .....	94
(b) Keine Rechtfertigung für die Ungleichbehandlung.....	95
(c) Zwischenergebnis und weiterhin offene Frage .....	95
cc) Zur Bemessungsgrundlage für die Höhe des abzuziehenden Anteils.....	96
dd) Zur Begründung mit dem Arglisteinwand .....	97
(1) Grundlegendes zum dolo agit-Einwand.....	97
(2) Zur Argumentation des Reichsgerichts .....	99
(3) Zur Argumentation des Bundesgerichtshofs .....	100
(a) Grundsätzlich .....	100
(b) Verknüpfung mit speziell gesellschaftsrechtlichen Aspekten?.....	101
(4) Zur Argumentation der herrschenden Lehre .....	101
(5) Im Speziellen: Auswirkungen der Subsidiarität der Regressverpflichtung auf die Begründung mit dem dolo agit- Einwand.....	103
(a) Exkurs: Begründung, Inhalt und Rechtsnatur der Subsidiarität .....	103
(aa) Begründung und Inhalt.....	103
(bb) Meinungsstand zur Rechtsnatur der Subsidiarität .....	106
(cc) Grundlegendes zur Einordnung als Einrede oder Einwendung.....	107

(dd) Subsidiarität als anspruchshemmende und zu erhebende Regelung .....	108
(ee) Zwischenergebnis.....	110
(b) Zum dolo agit-Einwand bei gehemmter bzw. hemmbarer Rückgewährpflicht.....	110
(c) Folgerungen für verschiedene Konstellationen .....	113
(aa) Durchsetzbarkeit des Regressanspruchs gegen den Drittgläubiger-Gesellschafter ist sicher .....	113
(bb) Durchsetzbarkeit des Regressanspruchs gegen den Drittgläubiger-Gesellschafter ist ausgeschlossen .....	114
(cc) Durchsetzbarkeit des Regressanspruchs gegen den Drittgläubiger-Gesellschafter ist unsicher .....	115
(6) Zwischenergebnis.....	116
ee) Zur Begründung mit einer pro rata-Haftung .....	116
ff) Zur Begründung mit einer Treuepflicht .....	118
gg) Zur Begründung mit einer Mitwirkungspflicht aus § 426 Abs. 1 BGB .....	118
hh) Zur Argumentation <i>Altmeppens</i> .....	119
(1) Überprüfung des Konfusionsarguments .....	119
(a) Zur Frage der Konfusion bezüglich der Forderung gegen die Gesellschaft .....	120
(b) Zur Frage der Konfusion bezüglich der Forderung gegen den Gesellschafter-Gläubiger .....	121
(aa) Ausgangslage.....	121
(bb) Zum Entstehen der Forderung gegen den Gesellschafter-Gläubiger .....	123
(cc) Zum Bestehenbleiben der Forderung gegen den Gesellschafter-Gläubiger .....	124
(c) Zwischenergebnis .....	127
(2) Zur wirtschaftlichen Betrachtung und deren Folge .....	127
(a) Zur Schlüssigkeit der vorgenommenen wirtschaftlichen Betrachtung.....	127
(b) Zur Schlüssigkeit der gezogenen Schlussfolgerung.....	129
(c) Zur Zulässigkeit der Vornahme einer wirtschaftlichen Betrachtung.....	129
(d) Zu klärende Fragen.....	131
(aa) Situation, wenn Gesellschaft kein Gegenwert zufließt	131

(bb) Bestimmung der entscheidenden Quote .....	131
ii) Zwischenergebnis .....	132
c) Meinungsstand zur Art der Mitgesellschafterhaftung und zu den Folgen eines Mitgesellschafterausfalls.....	133
aa) Annahme einer pro rata-Haftung.....	133
(1) Allgemein .....	133
(a) Begründung mit einer Treuepflicht .....	133
(b) Begründung mit einer Mitwirkungspflicht.....	134
(c) Begründung einer geringeren Schutzwürdigkeit.....	134
(d) Begründung mit einer Gleichstellung mit einem auf § 128 HGB leistenden Gesellschafter.....	134
(2) Befürwortung einer Ausfallbeteiligung.....	134
(3) Ablehnung einer Ausfallbeteiligung.....	135
bb) Annahme einer gesamtschuldnerischen Haftung .....	136
(1) Allgemein .....	136
(2) Befürwortung einer Ausfallbeteiligung.....	137
(3) Ablehnung einer Ausfallbeteiligung.....	137
d) Kritische Untersuchung des Meinungsstands zur Art der Mitgesellschafterhaftung und zu den Folgen eines Mitgesellschafterausfalls .....	139
aa) Zur Annahme einer pro rata-Haftung und einer Ausfallbeteiligung .....	139
(1) Zur Annahme einer pro rata-Haftung .....	139
(a) Zur Begründung mit einer Treuepflicht .....	139
(b) Zur Begründung mit einer Mitwirkungspflicht .....	140
(c) Zur Begründung mit einer geringeren Schutzwürdigkeit .	141
(d) Zur Begründung mit einer Gleichstellung mit einem auf § 128 HGB leistenden Gesellschafter.....	141
(e) Zwischenergebnis.....	142
(2) Zur Annahme einer Ausfallbeteiligung .....	142
bb) Zur Annahme einer gesamtschuldnerischen Haftung .....	143
(1) Zur Annahme einer gesamtschuldnerischen Haftung.....	143
(2) Zur Annahme einer Ausfallbeteiligung .....	143
(a) Grundsätzliche Stringenz auf Grundlage des § 426 BGB..	143
(b) Kritik.....	143
(aa) Postulat der eigenen Gesamtschuldnerstellung .....	144



(bb) Sinn und Zweck des § 128 HGB bzw. einer gesamtschuldnerischen Haftung .....	144
(cc) Wertungsgesichtspunkte .....	144
(c) Zwischenergebnis .....	145
(3) Zur Ablehnung einer Ausfallbeteiligung .....	145
(a) Dogmatische Schlüssigkeit .....	146
(b) Wertungsmäßige Angemessenheit .....	146
(c) Zu klärende Fragen .....	148
(aa) Situation bei gesetzlichen Drittgläubigeransprüchen .	148
(bb) Vermeidung der Konfusionsproblematik .....	148
cc) Zwischenergebnis.....	149
e) Lösungsvorschlag .....	149
aa) Zusammenfassung der bisherigen Erkenntnisse .....	149
bb) Lösung über die Folgen des Erlöschens infolge Konfusion? ..	150
(1) § 425 Abs. 2 BGB .....	150
(2) Gesamtwirkung .....	153
(3) Einzelwirkung .....	153
(4) Kritik .....	154
cc) Lösung über Verneinung des Entstehens einer Forderung aus § 128 HGB gegen den Gesellschafter-Gläubiger und Fiktion einer Gesamtschuld? .....	154
(1) Idee .....	154
(2) Kritik .....	155
dd) Lösung über nur anteilige Anwendung des § 128 HGB .....	156
(1) Grundsatz: Anteilige Nichtanwendung des § 128 HGB .....	156
(2) Bemessungsgrundlage für die Höhe der Nichtanwendung des § 128 HGB .....	158
(a) Problemdarstellung .....	158
(b) Keine Berücksichtigung einer Gegenleistung .....	158
(c) Keine bilanzielle Betrachtung .....	159
(d) Analyse hinsichtlich des Kapitalanteils .....	160
(aa) Grundlegendes .....	160
(bb) Fehlende Aussagekraft.....	161
(e) Analyse hinsichtlich der Verlustbeteiligungsquote .....	161
(aa) Grundsätzliche Aussagekraft .....	161
(bb) Problem .....	162
(f) Analyse hinsichtlich der Gewinnbeteiligungsquote.....	162

(aa) Grundsätzliche Aussagekraft .....	162
(bb) Problem .....	163
(g) Zwischenergebnis: Problem bei divergierender Gewinn- und Verlustbeteiligungsquoten .....	163
(h) Lösung über eine Festlegung erst bei Jahresabschluss? ..	163
(i) Lösung über Abstellen auf höhere Quote? .....	164
(j) Lösung über Abstellen auf geringere Quote? .....	165
(k) Entscheidung: Abstellen auf Verlustbeteiligungsquote ...	165
(aa) Höhere Wahrscheinlichkeit? .....	165
(bb) Konsequenz aus isolierter Betrachtung.....	165
(cc) Grundsätzliche wirtschaftliche Stellung des Gesellschafter-Gläubigers betreffs seiner Gesellschafterstellung .....	166
(dd) Insoweit Gleichlauf mit herrschender Ansicht .....	167
(l) Zwischenergebnis.....	167
(3) Anwendung des § 128 HGB auf die restliche Höhe des Drittgläubigeranspruchs .....	168
(a) Keine Konfusionsproblematik.....	168
(b) Gesamtschuldnerische Haftung ohne Ausfallbeteiligung des Gesellschafter-Gläubigers .....	168
(4) Zur Frage der Subsidiarität .....	169
(a) Meinungsstand.....	169
(aa) Rechtsprechung.....	169
(bb) Literatur .....	171
(b) Stellungnahme .....	171
(aa) Keine Herleitung aus bürgerähnlicher Stellung.....	171
(bb) Keine Herleitung aus einer Treuepflicht.....	172
(cc) Wertungsgesichtspunkte .....	172
(c) Zwischenergebnis .....	174
(5) Zur Mitgeschafterhaftung bei unteilbaren Leistungen ..	174
(a) Problemdarstellung .....	174
(b) Lösungsvorschlag .....	175
(aa) Ausgleichspflicht des Gesellschafter-Gläubigers?.....	175
(bb) Haftung auf das Interesse? .....	176
(cc) Haftung nur nach Umstellung auf Schadensersatzanspruch .....	177

(6) Absicherung: Zur Übertragbarkeit der hier entwickelten Überlegungen auf den vergleichbaren Fall im Erbrecht.....	178
(a) Problemdarstellung .....	178
(aa) Problemeingrenzung .....	178
(bb) Möglichkeit und Folgen einer Forderung „gegen die Erbgemeinschaft“ .....	179
(cc) Forderungen gegen die Miterben .....	180
(b) Denkbare Lösungsmöglichkeiten.....	181
(aa) Lösung über Rechtsfolgen des Erlöschens infolge Konfusion .....	182
(bb) Lösung über Verneinung des Entstehens einer Forderung aus § 2058 BGB gegen den Miterbe-Gläubiger und Fiktion einer Gesamtschuld .....	182
(cc) Lösung über anteilige Nichtanwendung des § 2058 BGB.....	182
(c) Zwischenergebnis .....	183
(7) Exkurs: Folgen der entwickelten Lösung für die Gesellschafterhaftung nach Zession des Drittgläubigeranspruchs an einen Nichtgesellschafter .....	183
(a) Meinungsstand.....	183
(b) Stellungnahme .....	184
(8) Exkurs: Folgen der entwickelten Lösung für die Gesellschafterhaftung bei Beteiligung des Gesellschaftsgläubigers an einem OHG-Gesellschafter bzw. bei Beteiligung eines OHG-Gesellschafters am Gesellschaftsgläubiger .....	184
(a) Gesellschaftsgläubiger ist an einem OHG-Gesellschafter beteiligt .....	185
(aa) Zur Annahme einer primären Haftung .....	185
(bb) Zur Höhe der Gesellschafterhaftung .....	186
(b) OHG-Gesellschafter ist an dem Gesellschaftsgläubiger beteiligt .....	187
4. Zwischenergebnis.....	188
III. Zur Schuldnerstellung der Mitgesellschafter in besonderen Konstellationen .....	189
1. Übergang einer bestehenden Drittforderung auf einen Gesellschafter .....	189

a) Grundfall .....	189
aa) Rechtsprechung .....	190
(1) Reichsgericht .....	190
(2) Bundesgerichtshof .....	190
bb) Stellungnahme .....	191
(1) Zur Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs .....	191
(2) Zur Mitgeschafterhaftung dem Grunde nach .....	192
(a) Bestehen der Forderungen aus § 128 HGB .....	192
(b) Zur Frage der „Charakteränderung“ .....	192
(c) Zwischenergebnis .....	194
(3) Zur Höhe der Mitgeschafterhaftung .....	194
(a) Wertungsgesichtspunkte .....	194
(b) Dogmatische Begründung .....	195
(aa) Konfusion .....	195
(bb) § 425 Abs. 2 BGB .....	197
(4) Modalitäten der Mitgeschafterhaftung .....	197
(a) Zur Annahme einer gesamtschuldnerischen Haftung .....	197
(b) Zur Annahme einer primären Haftung .....	198
cc) Zwischenergebnis .....	198
b) Abkauf einer Forderung, um eigener Inanspruchnahme zuvor zukommen .....	199
aa) Kritische Untersuchung des Meinungsstands .....	199
bb) Stellungnahme .....	201
(1) Wertungsgesichtspunkte .....	201
(2) Zur Abzugshöhe .....	202
(3) Zu den Modalitäten der Mitgeschafterhaftung .....	202
(a) Zur Annahme einer pro rata-Haftung .....	202
(b) Zur Annahme einer subsidiären Haftung .....	203
cc) Zwischenergebnis .....	203
2. Regress des Gesellschafters nach Leistung als Dritter auf die Gesellschaftsverbindlichkeit .....	203
a) Problemeinführung .....	203
b) Zur Frage eines Anspruchs aus § 128 HGB i. V. m. § 683 BGB bzw. § 684 BGB .....	204
aa) Zu einem Anspruch aus § 683 BGB bzw. § 684 BGB .....	204
(1) Exkurs zur (analogen) Anwendbarkeit des § 683 BGB bzw. § 684 BGB auf Gesellschafter .....	204

(a) Zur Möglichkeit des Vorliegens der Tatbestandsvoraussetzungen .....	205
(aa) Nichtgeschäftsführende Gesellschafter .....	205
(bb) Geschäftsführende Gesellschafter .....	205
(b) Zum Verhältnis zu § 110 HGB .....	206
(aa) Meinungsstand .....	206
(bb) Stellungnahme .....	207
(c) Zur Frage der analogen Anwendung des § 683 BGB bzw. § 684 BGB auf geschäftsführende Gesellschafter .....	210
(aa) Zur Frage der analogen Anwendung des § 683 BGB bzw. des § 684 S. 2 BGB .....	210
(bb) Zur Frage nach der analogen Anwendung des § 684 S. 1 BGB .....	211
(d) Zwischenergebnis .....	212
(2) Schlussfolgerungen für die Leistung als Dritter auf die Gesellschaftsverbindlichkeit .....	212
bb) Zur Frage der Anwendbarkeit des § 128 HGB auf § 683 BGB bzw. § 684 BGB bei einer Leistung des Gesellschafters als Dritter auf die Gesellschaftsverbindlichkeit .....	213
(1) Wertungsgesichtspunkte .....	213
(2) Zum Vorliegen einer angemessenen Regressmöglichkeit ...	214
(3) Zwischenergebnis .....	216
c) Zwischenergebnis .....	216
3. Regress des Gesellschafter-Bürgen .....	216
a) Drittgläubigerregressansprüche .....	216
b) Zur Frage der Anwendbarkeit des § 128 HGB auf die Drittgläubigerregressansprüche des Gesellschafter-Bürgen .....	217
aa) Wertungsgesichtspunkte .....	218
(1) Argumente für Besserstellung des Gesellschafter-Bürgen .	218
(2) Argumente gegen Besserstellung des Gesellschafter- Bürgen .....	218
(a) Geringe zusätzliche Belastung .....	218
(b) Besserstellung im Vergleich zu den nichtbürgenden Mitgesellschaftern .....	218
(c) Besserstellung im Vergleich zu den bürgenden, aber nicht in Anspruch genommenen Mitgesellschaftern .....	219
(3) Zwischenergebnis .....	219

bb) Zum Vorliegen einer angemessenen Regressmöglichkeit .....	219
cc) Zwischenergebnis .....	220
4. Darlehen in Krisenlage der Gesellschaft .....	220
a) Meinungsstand .....	220
b) Stellungnahme .....	221
aa) Zur Frage einer „Umqualifizierung“ .....	221
bb) Zur Argumentation mit § 707 BGB .....	222
c) Zwischenergebnis .....	223
5. Zwischenergebnis .....	223
IV. Zwischenergebnis .....	223

#### 4. Kapitel: Sozialverbindlichkeiten und Drittgläubigeransprüche bei der GbR und der KG .....

A. Zur GbR .....	225
I. Grundlegendes .....	225
II. Sozialverbindlichkeiten .....	226
III. Drittgläubigeransprüche .....	227
1. Bei Zugrundelegung der Doppelverpflichtungslehre .....	228
a) Grundlegendes .....	228
b) Zur Begründung der Abzugspflicht mit dem dolo agit-Einwand .....	229
aa) Meinungsstand .....	229
bb) Kritik .....	230
(1) Zur Annahme der Gesamtschuldnerstellung des Gesellschafter-Gläubigers .....	230
(a) Zur Vertretung durch den für die GbR handelnden Gesellschafter .....	230
(aa) Grundsätzliche Möglichkeit des Haftungsaus- schlusses .....	230
(bb) Ausschluss durch ausdrücklich erklärten Widerruf der Vollmacht .....	231
(cc) Ausschluss durch konkludent erklärten Widerruf der Vollmacht .....	232
(dd) Ausschluss durch Vereinbarung im Gesellschafts- vertrag / durch Beschluss .....	233
(b) Zur Frage der Konfusion .....	233
(2) Sonstige Einwände gegen den dolo agit-Einwand .....	234

(a) Unsichere Rückgewährpflicht .....	234
(b) Unbillige Beteiligung am Mitgesellschafterausfall .....	234
cc) Zwischenergebnis .....	234
c) Anderer Begründungsansatz zur Abzugspflicht .....	235
aa) Zu gesetzlichen Drittgläubigeransprüchen .....	235
bb) Zu rechtsgeschäftlichen Drittgläubigeransprüchen .....	236
(1) Zur originären Begründung eines Drittgläubigeranspruchs .....	236
(a) Ausgangslage .....	236
(b) Lösungsvorschlag .....	236
(2) Zum Übergang einer bestehenden Drittforderung auf einen Gesellschafter .....	238
d) Zwischenergebnis .....	239
2. Bei Zugrundelegung der Akzessorietätstheorie .....	239
a) Allgemein .....	239
b) Grundsatz .....	240
aa) Zum Umfang und zur Art der Mitgesellschafterhaftung .....	240
bb) Zur Annahme einer primären Haftung .....	240
c) Besondere Konstellationen .....	241
aa) Übergang einer bestehenden Drittforderung auf einen Gesellschafter .....	241
bb) Leistung als Dritter und Leistung als Bürge .....	241
3. Zwischenergebnis .....	242
IV. Zwischenergebnis .....	242
B. Zur KG .....	242
I. Grundlegendes .....	242
II. Sozialverbindlichkeiten .....	243
1. Grundsatz zur Mitgesellschafterhaftung .....	243
2. Ausnahmen .....	243
3. Zur Regressverpflichtung eines Kommanditisten .....	243
III. Drittgläubigeransprüche .....	244
1. Kommanditist als Begründer eines Drittgläubigeranspruchs .....	244
a) Konsequente Lösungen auf der Grundlage des Konzepts der herrschenden Ansicht zur OHG .....	244
aa) Nach außen haftender Kommanditist als Gläubiger .....	244
bb) Nach außen nicht haftender Kommanditist als Gläubiger ....	245
cc) Zwischenergebnis .....	246

b) Lösungen auf Grundlage der hier zur OHG vertretenen Ansicht	246
aa) Irrelevanz der Außenhaftung	246
bb) Zu § 167 Abs. 3 HGB	247
cc) Zwischenergebnis	249
c) Zwischenergebnis	249
2. Übergang einer bestehenden Drittforderung auf einen Kommanditisten	250
a) Übergang auf einen nach außen haftenden Kommanditisten	250
aa) Gleichlauf mit der Situation eines OHG-Gesellschafters	250
bb) Zu BGH NJW-RR 2002, 455, 456	250
b) Übergang auf einen nach außen nicht haftenden Kommanditisten	251
aa) Ausgangslage	251
bb) Lösungsvorschlag	251
(1) Dogmatisch schlüssige Lösung	251
(2) Wertungsmäßige Angemessenheit	252
(a) Zur Besserstellung der Mitgesellschafter	252
(b) Zur Besserstellung des nicht der Außenhaftung unterworfenen Kommanditisten	253
c) Zwischenergebnis	253
3. Regressanspruch eines nach außen nicht haftenden Kommanditisten gegen seine Mitgesellschafter	254
a) Problemdarstellung	254
b) Zu BGH NJW-RR 2002, 455 f.	254
c) Lösungsvorschlag	255
IV. Zwischenergebnis	256
5. Kapitel: Endergebnisse und abstrahierte These	259
A. Endergebnisse	259
B. Abstrahierte These	264
Literaturverzeichnis	265