

III ZR 235/62

Verkündet  
am 6. Juli 1964

2170 008

Justizangestellter  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Frau Emmy D. geb. Dr. in L.,  
K.straße b,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

gegen

1. die Witwe Ella D. geb. Ka. in L.,  
K.straße,

2. den Kaufmann Karl-Heinz Dr. in L.,  
K.straße,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die  
mündliche Verhandlung vom 6. Juli 1964 unter Mitwirkung  
des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter  
Dr. Kreft, Dr. Hußla, Gähtgens und Keßler  
für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Teilurteil  
des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom  
26. Juni 1962 wird als unzulässig verworfen, soweit  
sie sich auf den Tankstellenbetrieb bezieht.

Auf die Revision der Klägerin wird - unter Zurück-  
weisung des Rechtsmittels im übrigen - das genannte Urteil  
soweit es eine Pflicht der beiden Beklagten zur Rechen-  
schaft über das Schuhgeschäft für die Zeit vom 1. Januar  
1952 bis zum 19. August 1955 verneint hat, sowie im  
Kostenpunkt aufgehoben; insoweit wird die Sache zur  
anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über  
die Kosten des Revisionsrechtszugs - an das Berufungs-  
gericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am 30. August 1950 verstorbene Schuhmachermeister Karl Dr. [REDACTED] ist in gesetzlicher Erbfolge zu je einem Viertel beerbt worden von seinen beiden Töchtern aus erster Ehe, der Klägerin und Mary B. [REDACTED], sowie von seiner zweiten Ehefrau, der Beklagten zu 1), und dem Sohn aus der zweiten Ehe, dem Beklagten zu 2). Mary B. [REDACTED] hat ihren Erbanteil an die Klägerin abgetreten.

Der Erblasser hatte im eigenen Hause K. [REDACTED]straße [REDACTED] b mit den Beklagten gewohnt; dort wurde ein Schuhgeschäft betrieben auf Grund eines Vertriebsvertrages (vom 17. Juli 1933) mit der Schuhfabrik "S. [REDACTED]", der vorsah, daß die Vertragsrechte auf die Erben nicht übergehen sollten. Nach dem Erbfall blieben die Beklagten in dem Hause wohnen; die Beklagte zu 1) führte das Geschäft weiter und meldete das Gewerbe am 1. September 1950 auf ihren Namen um. Am 15. Februar 1951 schloß die S. [REDACTED] AG mit beiden Beklagten einen neuen Vertriebsvertrag. Seit dem Frühjahr 1954 betrieben die Klägerin und ihre Schwester die Zwangsversteigerung des Grundstücks zum Zwecke der Auseinandersetzung. Das Grundstück wurde der Klägerin mit rechtskräftigem Beschluß vom 19. August 1955 zugeschlagen. Die Beklagten räumten alsbald Haus und Geschäft und eröffneten in dem gegenüberliegenden Hause K. [REDACTED]straße [REDACTED], das sie von dem Erblasser zu dessen Lebzeiten erworben hatten, die Salamander - Verkaufsstelle wieder. Im Hause K. [REDACTED]straße 32 b betreiben seit dem Jahre 1956 die Klägerin und ihr Ehemann ebenfalls ein Schuhwarengeschäft.

Neben dem Hause K. [REDACTED]straße [REDACTED] b hatte der Erblasser eine Tankstelle unterhalten, die zu einem geringen Teil auf diesem Grundstück, zum größten Teil - mit mindestens 137 qm - aber auf gemietetem Gelände der Bundesbahn und

auf einer Parzelle liegt, die früher dem Erblasser gehört hatte, aber mit Rücksicht auf den Straßenbau an die Stadt abgetreten worden war. Im Oktober 1933 hatten der Erblasser und die Beklagte zu 1) mit der G[REDACTED] AG. einen Tankstellenverwaltungs- und Betriebsvertrag geschlossen, nach welchem die Gasolin AG. die Zapfsäulen und Treibstoffbehälter leihweise zur Verfügung stellte. Der Erblasser hatte eine Betonfahrbahn sowie ein Holzdach über der Tankstelle gebaut, ferner eine Hebebühne, einen Kompressor und eine elektrische Luftpumpe angeschafft. Nach dem Erbfall führten beide Beklagten die Tankstelle auf Grund des alten Vertrages zunächst weiter; sie schlossen jedoch im April 1953 mit der G[REDACTED] AG. einen neuen Vertrag. Im Herbst 1955 mietete die Klägerin die Parzellen der Bundesbahn, auf denen die Tankstelle überwiegend steht, und erwirkte gegen den Beklagten zu 2) ein rechtskräftiges Räumungsurteil. Im Frühjahr 1960 räumten die Beklagten die Parzellen und gaben die Tankstelle an die Klägerin heraus.

Mit der Klage hat die Klägerin von den Beklagten die Vorlegung eines ordnungsmäßigen Bestandsverzeichnisses und Auskunft gemäß den §§ 2027, 2028, 260 BGB über den Nachlaß verlangt. Sie hat ferner die Feststellung begehrt, daß die Tankstelle - die nach ihrer Ansicht als Zubehör des Grundstücks K[REDACTED]straße b mitversteigert und ihr zugeschlagen worden sei - mit dem Zuschlag ihr Eigentum geworden sei. Schließlich hat die Klägerin von den Beklagten die Auseinandersetzung über den Nachlaß verlangt.

Dem Antrage der Beklagten entsprechend hat das Landgericht die Klage abgewiesen.



Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht die mündliche Verhandlung zunächst auf den Feststellungsantrag beschränkt und mit Teilurteil vom 26. April 1962 die Berufung zurückgewiesen, soweit sie sich gegen die Abweisung des Feststellungsantrages richtet. Die Revision der Klägerin gegen dieses Teilurteil ist beim Bundesgerichtshof unter V ZR 270/62 anhängig.

Sodann hat das Berufungsgericht über die - im Berufungsrechtszug geänderten - Anträge der Klägerin auf Rechnungslegung (I) eventuell Leistung des Offenbarungseides (II) und hilfsweise Einwilligung in den Abschluß eines Auseinandersetzungsvertrages (III und IV) verhandelt. Die Klägerin hat geltend gemacht, die Beklagten hätten das zum Nachlaß gehörige Schuhgeschäft zu Unrecht für sich weiterbetrieben und Gewinne daraus gezogen. Auch hätten sie die Tankstelle des Erblassers betrieben und das Haus K[REDACTED]straße [REDACTED] b verwaltet. Hierüber seien sie Rechenschaft schuldig, und zwar wegen des Schuhgeschäfts und der Grundstücksverwaltung vom Erbfall bis zum 19. August 1955, wegen der Tankstelle bis zum 3. Februar 1961.

Die Beklagten haben gebeten, die Berufung zurückzuweisen. Sie haben entgegnet: Rechnungslegung könne die Klägerin nicht verlangen, weil sie, die Beklagten, bereits auf eine Klage der Schwester der Klägerin, Mary B[REDACTED], Auskunft erteilt und Rechnung gelegt, diese auch beschworen hätten. Das von ihnen nach dem Erbfall betriebene Schuhgeschäft habe ebensowenig zum Nachlaß gehört wie die Tankstelle.

Durch das jetzt angefochtene Teilurteil vom 26. Juni 1962 hat das Berufungsgericht das landgerichtliche Urteil teilweise geändert. Es hat verurteilt

- 1.) die Beklagte zu 1), über Einnahmen und Ausgaben aus der Verwaltung des Hauses K[REDACTED]straße [REDACTED] b in der Zeit vom 1. Januar 1952 bis zum 19. August 1955 Rechnung zu legen,
- 2.) beide Beklagten, über Einnahmen und Ausgaben aus der Tankstelle in der Zeit vom 1. Januar 1952 bis zum 3. April 1953 Rechnung zu legen.

Dagegen hat das Berufungsgericht die Berufung zurückgewiesen, soweit die Klägerin Rechenschaft begehrt

- 1.) von beiden Beklagten
  - a) wegen des auf dem Grundstück K[REDACTED]straße [REDACTED] b betriebenen Schuhgeschäfts in vollem Umfange,
  - b) wegen der Tankstelle für die Zeit nach dem 3. April 1953,
- 2.) von dem Beklagten zu 2) darüber hinaus wegen der Verwaltung des Hauses K[REDACTED]straße [REDACTED] b.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Anträge auf Rechnungslegung, hilfsweise Leistung der Offenbarungseide, soweit sie erfolglos geblieben sind, weiter. Die Beklagten bitten, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

##### I.

- 1.) Da der Ausspruch des Berufungsurteils unvollständig ist, bedarf zunächst der Abgrenzung, was zur Entscheidung des Revisionsgerichts angefallen ist.

a) Nach ihren Berufungsanträgen hat die Klägerin von beiden Beklagten Rechnungslegung über das Schuhgeschäft für die Zeit vom 30. August 1950 bis zum 19. August 1955 verlangt. Inso- weit hat das Berufungsgericht die Berufung zurückgewiesen. Die Revision greift dies in vollem Umfange an.

b) Die Klägerin hat ferner von beiden Beklagten Rechnungs- legung über die Tankstelle für die Zeit vom 30. August 1950 bis zum 3. Februar 1961 gefordert. Das Berufungsgericht hat

aa) die beiden Beklagten zur Rechnungslegung verurteilt für die Zeit vom 1. Januar 1952 bis zum 3. April 1953,

bb) die Berufung zurückgewiesen für die Zeit nach dem 3. April 1953.

Der Urteilsausspruch besagt nichts über die Zeit vom 30. August 1950 bis zum 31. Dezember 1951. Die Auslegung des Urteilstenors unter Berücksichtigung der Entscheidungs- gründe ergibt jedoch, daß das Berufungsgericht sich insoweit die Entscheidung vorbehalten hat, weil dieser Zeitraum weiterer Erörterung bedürfe (Berufungsurteil Bl. 10 unter e und Bl. 18).

Die Revision hat nach dem Antrag der Begründungsschrift vom 16. Januar 1963 (dort 2 b) zunächst die Verurteilung beider Beklagten zur Rechnungslegung für die Zeit vom 30. August 1950 bis zum 31. Dezember 1951 und vom 4. April 1953 bis zum 3. Februar 1961 erbeten. Der Antrag war hinsichtlich des ersten Zeitraumes vom 30. August 1950 bis zum 31. Dezember 1951 unzulässig, weil das Berufungsgericht sich die Ent- scheidung insoweit noch vorbehalten hat und es daher an einer die Klägerin beschwerenden Entscheidung fehlt. Nach Erörterung

hat die Revision in der mündlichen Verhandlung den Antrag für den ersten Zeitraum fallen lassen, so daß hinsichtlich der Tankstelle nur für die Zeit vom 4. April 1953 bis zum 3. Februar 1961 zu entscheiden ist.

c) Schließlich hat die Klägerin von beiden Beklagten Rechenschaft hinsichtlich der Verwaltung des Hauses K[REDACTED]straße [REDACTED] b für die Zeit vom 30. August 1950 bis zum 19. August 1955 verlangt. Das Berufungsgericht hat

- aa) die Berufung hinsichtlich des Anspruchs gegen den Beklagten zu 2) vollen Umfangs zurückgewiesen,
- bb) jedoch die Beklagte zu 1) für den Zeitraum vom 1. Januar 1952 bis zum 19. August 1955 verurteilt.

Das Schicksal des Anspruchs gegen die Beklagte zu 1) für die Zeit vom 30. August 1950 bis zum 31. Dezember 1951 geht aus dem Urteilsausspruch nicht hervor. Jedoch ergibt die Zusammenfassung auf Bl. 18 der Entscheidungsgründe des Berufungsurteils, daß das Berufungsgericht auch über diesen Anspruch entschieden, die Klage insoweit als unbegründet befunden hat und die Berufung zurückweisen wollte. Der Antrag der Revision, beide Beklagten zur Rechnungslegung für die Zeit vom 30. August 1950 bis zum 19. August 1955 zu verurteilen, soweit die Beklagte zu 1) nicht bereits verurteilt worden ist, ist daher zulässig.

2.) Das Berufungsgericht hat die Entscheidung über die Hilfsanträge auf Einwilligung in eine Erbteilung (III und IV) nicht beschlossen, weil sie weiterer Erörterung bedürften. Das Verhältnis dieser ausdrücklich "hilfsweise" gestellten Anträge zu den beschiedenen Hauptanträgen ist zweifelhaft und bisher nicht geklärt (vergl. die Beschlüsse des Berufungsgerichts vom 29. März 1962 und vom 26. Juni 1962). Jedoch kann unerörtert bleiben, ob es sich um eine Stufenklage (§ 254 ZPO), wofür die Fassung des Hilfsantrages zu IV sprechen kann, oder um echte

Hilfsanträge handelt und ob im letzteren Fall das Berufungsgericht die Klage teilweise abweisen konnte, ohne den Hilfsantrag sachlich zu bescheiden; denn die Revision rügt nicht, daß das Teilurteil unzulässiger Weise ergangen sei (BGHZ 16, 71, 74). Nach der Erklärung des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin beabsichtigt die Revision nicht, die "Hilfsanträge" zur Entscheidung zu stellen.

## II.

Die Klägerin, die im ersten Rechtszug lediglich Auskunft (§ 260 BGB) über den Bestand des Nachlasses gefordert hatte, hat im Berufungsrechtszug ihren Antrag dahin geändert, daß sie nunmehr für das Schuhgeschäft, die Tankstelle und das Hausgrundstück Abrechnungen mit geordneten Zusammenstellungen der Einnahmen und Ausgaben nebst Vorlage der Belege beanspruche; sie hat damit den Anspruch auf Rechnungslegung (§ 259 BGB) geltend gemacht. Das Berufungsgericht hat die hierin liegende Klageänderung als sachdienlich zugelassen (§ 264 ZPO).

Ein Anspruch auf Rechnungslegung ergibt sich aus den im Klageantrag vom 28. März 1961 angeführten Bestimmungen der §§ 2027, 2028 BGB nicht, denn der Erbschaftsbesitzer und der Hausgenosse sind als solche nur zur Auskunft verpflichtet. Das Berufungsgericht ist jedoch richtig davon ausgegangen, daß die Klägerin, falls - wie sie behauptet - die Beklagten erbschaftliche Geschäfte geführt haben, auf den Anspruch auf Auskunft nicht beschränkt ist. Die Pflicht zur Rechenschaft ist im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht allgemein, sondern nur für bestimmte einzelne Schuldverhältnisse geregelt (vergl. z.B. §§ 666, 681, 713).

Aus diesen Einzelvorschriften - in Verbindung mit dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) - hat die Rechtsprechung den allgemeinen Grundsatz hergeleitet, daß rechenschaftspflichtig ist, wer fremde Angelegenheiten oder solche besorgt die zugleich eigene und fremde sind, insbesondere jeder, der für einen anderen eine mit Ausgaben verbundene Verwaltung, wenn auch nur tatsächlich - etwa ohne Vertrag oder aufgrund eines nichtigen Vertrages - geführt hat; die Rechenschaftspflicht besteht daher auch im Falle der sogenannten "unechten Geschäftsführung" (§ 687 BGB), also bei Besorgung eines fremden Geschäftes als eines eigenen (vergl. die Nachweise in BGB RGRK 11. Aufl. zu § 259 Anm. 3). Hätten also die beiden Beklagten - wovon die Klage ausgeht - mit der Weiterführung des Schuhgeschäfts, der Tankstelle und der Verwaltung des Hausgrundstücks nach dem Erbfall objektiv Geschäfte des Nachlasses geführt, so würde sich bereits hieraus im Grundsatz eine Pflicht zur Rechenschaft ergeben; denn der Nachlaß stand ihnen zusammen zur Hälfte, im übrigen aber der Klägerin und ihrer Schwester zu.

2.) Das Berufungsgericht hat jedoch ein Rechtsschutzbedürfnis verneint, soweit die Klägerin Rechenschaft über die Verwaltung des Schuhgeschäfts und des Hausgrundstücks in der Zeit vom Erbfall bis zum 31. Dezember 1951 fordert; denn die Beklagten hätten auf die Klage von Mary B. (4 O 34/51) für diesen Zeitraum bereits Rechnung gelegt und die damalige Abrechnung stehe der Klägerin zur Verfügung, wie sich aus ihrem eigenen Vortrage und daraus ergebe, daß sie selbst die von den Beklagten gefertigte Abrechnung vorgelegt habe.

Die Revision vertritt demgegenüber den rein formalen Standpunkt, die Klägerin habe als Miterbin einen eigenen Anspruch auf Rechnungslegung, der durch das zwischen Mary B. und den Beklagten ergangene Urteil nicht berührt

worden sei. Diesen Gesichtspunkt hat auch das Berufungsgericht erwogen, indem es die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache und den Einwand der Erfüllung verworfen hat. Gleichwohl rechtfertigt sich die Ansicht des Berufungsgerichts aus einer materiellen Erwägung, die die Revision nicht beachtet. Es handelt sich hier nicht - wovon die Revisionsbeantwortung irrig ausgeht - um einen Auskunftsanspruch nach § 2057 BGB, der allordings als ein Individualanspruch des einzelnen Miterben anerkannt wird (vgl. Erman BGB 3. Aufl. zu § 2057 Anm. 2; BGB-RGRK 11. Aufl. zu § 2057 Anm. 2). Den Anspruch auf Rechnungslegung über Geschäfte des Nachlasses, der hier in Rede steht, kann ein Miterbe vielmehr nur nach § 2039 BGB geltend machen, indem er Leistung an alle Erben fordert (BGB-RGRK 11. Aufl. zu § 2039 Anm. 13; Soergel-Siebert, BGB 9. Aufl. zu § 2039 Anm. 3), es sei denn, daß andere Miterben als Berechtigte nicht in Betracht kommen oder den Anspruch nicht geltend machen wollen (RG WarnRspr. 1913 Nr. 236 d). Diese Einschränkung trifft hier nicht zu, wie schon die vorliegende Klage erweist. Auf Verlangen der Miterbin Mary B. wären die Beklagten - unterstellt, daß ein solcher Anspruch bestand - nur zur Rechenschaft gegenüber allen Miterben gehalten gewesen. Das Anerkenntnisurteil vom 14. Juni 1951 enthält allerdings - gleichviel aus welchen Gründen - eine solche Einschränkung nicht. Das ändert aber nichts daran, daß die Beklagten zwar Mary B. Rechenschaft gelegt haben, diese Abrechnung aber in die Hand der Klägerin, der einzigen weiteren Miterbin gelangt ist, wie das Berufungsurteil - insoweit von der Revision nicht angefochten - tatsächlich feststellt. Da die Rechenschaft über erbschaftliche Geschäfte und über die Verwaltung von Nachlaßgegenständen ihrer Natur nach nur einheitlich sein kann - gleichviel, welcher Miterbe sie gefordert hat; denn sie bezieht sich auf Geschäfte für den Nachlaß -, nicht für einen einzelnen Miterben -, ist die Klägerin insoweit bereits klaglos gestellt. Auch würde ihrem Verlangen der Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB)

entgegenstehen. Zu einer anderen Beurteilung gibt auch der Umstand, daß die Klägerin sich berechtigt glaubt, von den Beklagten die Leistung des Offenbarungseides zu verlangen, nicht Veranlassung. Denn dieses Verlangen setzt nicht voraus, daß ein Urteil auf Rechnungslegung zu Gunsten der Klägerin gegen die Beklagten bereits vorliegt; vielmehr handelt es sich um einen neuen selbständigen Anspruch, der zwar mit der Klage auf Rechnungslegung verbunden werden kann, dessen Voraussetzungen aber erst geprüft werden können, wenn die Rechnung - sei es freiwillig oder im Laufe des Rechtsstreits oder im Wege der Zwangsvollstreckung - gelegt ist (BGHZ 10, 385, 386). Hierauf näher einzugehen, ist nicht geboten, weil das Berufungsgericht sich die Entscheidung über die Leistung des Offenbarungseides noch vorbehalten hat.

Wenn die Revision dem entgegenhalten will, daß die Ausführungen des Berufungsurteils über Unklarheiten in der Rechenschaft hinsichtlich des Tankstellenbetriebs jedenfalls das Verlangen nach neuer Rechnungslegung rechtfertigten, so übersieht sie, daß diese Ausführungen sich allein auf die Rechnungslegung für den Tankstellenbetrieb bis zum 31. Dezember 1951 beziehen und das Berufungsgericht sich die Entscheidung hierüber noch vorbehalten hat. Soweit das Berufungsgericht ein Rechtsschutzbedürfnis für ein Verlangen nach Rechenschaft hinsichtlich des Schuhgeschäfts und des Hausgrundstücks in der Zeit vom Erbfall bis zum 31. Dezember 1951 verneint hat, bringt die Revision nichts vor, was eine Pflicht zu erneuter Rechnungslegung (vgl. BGB-RGRK 11. Aufl. zu § 259 Anm. 11) begründen könnte.

Hiernach erweist sich die Revision, soweit sie sich auf den Zeitraum vom 30. August 1950 bis zum 31. Dezember 1951 bezieht, hinsichtlich des Schuhgeschäfts und des Hausgrundstücks

als unbegründet. Dieser Zeitraum scheidet, da das Berufungsgericht sich für den Tankstellenbetrieb die Entscheidung noch vorbehalten hat, aus der weiteren Betrachtung aus.

### III.

1.) Das Berufungsgericht hat eine Verpflichtung der Beklagten, über das Schuhgeschäft für die Zeit vom 1. Januar 1952 bis zur Räumung am 19. August 1955 Rechnung zu legen, verneint; es hat erwogen: Die Beklagte zu 1) habe das Geschäft nicht als erbschaftliches Geschäft, sondern - nachdem sie das Gewerbe alsbald nach dem Erbfall auf ihren Namen umgemeldet und im Februar 1951 mit der Salamander AG. einen neuen Vertriebsvertrag geschlossen hatte - als ihr eigenes Geschäft geführt. Sie habe nicht für die Erbengemeinschaft, sondern auf eigene Rechnung gehandelt. Selbst wenn die Geschäfte für sie objektiv fremde gewesen sein sollten, könne nicht ausgeschlossen werden, daß sie sie für eigene gehalten habe. Auch wenn unterstellt werde, daß das Schuhgeschäft zum Nachlaß gehört und die Beklagte zu 1) sich durch Verletzung ihrer Pflicht, bei der ordnungsmäßigen Verwaltung des Nachlasses mitzuwirken (§ 2038 BGB), schadensersatzpflichtig gemacht habe, könne das eine Verpflichtung zur Rechenschaft nicht rechtfertigen. Auch sei es in diesem Falle unerheblich, welchen Gewinn die Beklagte zu 1) tatsächlich gezogen habe; wesentlich sei vielmehr in diesem Fall nur der Gewinn, den die Erbengemeinschaft - ohne die unterstellte Pflichtverletzung - hätte ziehen können. Aus den gleichen Gründen sei auch der Beklagte zu 2) nicht zur Rechenschaft verpflichtet; überdies habe er das Geschäft nicht "geführt", er sei nur als Hilfsperson seiner Mutter tätig gewesen.

a) Die Entscheidung des Berufungsgerichts läßt sich mit der ihr gegebenen Begründung nicht halten. Allerdings irren die Beklagten, wenn sie sich auf eine Feststellung des Berufungsgerichts berufen wollten, daß die Beklagte zu 1) das Geschäft schon zur Zeit des Erbfalls (30. August 1950) im eigenen Namen geführt habe. Das Berufungsgericht hat lediglich aus den unstreitigen Tatsachen, daß die Beklagte zu 1) am Tage nach dem Erbfall das Gewerbe auf ihren Namen ummeldete und daß am 15. Februar 1951 ein neuer Vertriebsvertrag mit der S [REDACTED] AG. geschlossen wurde, die rechtliche Folgerung gezogen, die Beklagte zu 1) habe schon vor dem 31. Dezember 1951 das Schuhgeschäft als eigenes geführt. Diese Folgerung ist jedoch bei dem gegenwärtigen Erörterungsstande rechtlich nicht haltbar.

Das Berufungsgericht hat nicht ausdrücklich festgestellt wer zur Zeit des Erbfalls Inhaber des Schuhgeschäfts war. Nach dem Tatbestand des Teilurteils vom 26. April 1962, auf den das Berufungsurteil sich bezieht, ist unstreitig, daß auf dem Hausgrundstück Königstraße 32 b ein Schuhgeschäft betrieben wurde, jedoch ist nicht ersichtlich, von wem; auch der umfangreiche Tatbestand des landgerichtlichen Urteils ergibt hierzu keine Klarheit. Immerhin ist ersichtlich, daß nicht nur die Schuhmacherei, sondern auch das Schuhwarengeschäft unter dem Namen Karl Dröse geführt wurde und gewerbe- polizeilich angemeldet war. Beides kann als ein Anzeichen dafür gelten, daß der Erblasser Inhaber des Handelsgeschäftes war (IM zu BGB § 1922 Nr. 1), in dem allerdings die Beklagte zu 1) schon zu seinen Lebzeiten tätig war. Geht man also davon aus, daß das Handelsgeschäft ein Vermögensstück des Erblassers war - diese Auffassung liegt dem Berufungsurteil zugrunde -, so ist zu bedenken:

Ein vom Erblasser betriebenes gewerbliches Unternehmen wird Bestandteil des Nachlasses, es sei denn, daß es mit der Person des Inhabers so eng verknüpft ist, daß es von den Erben nicht fortgesetzt werden kann und deshalb mit dem Tode des Inhabers erlischt. Diesen Ausnahmefall anzunehmen, nötigt nicht schon der Umstand, daß der Vertriebsvertrag mit der S [REDACTED] AG. vom 17. Juli 1933 vorsah, die Vertragsrechte sollten auf die Erben nicht übergehen. Denn es ist nicht ersichtlich, insbesondere spricht der unstreitige tatsächliche Ablauf dagegen, daß Bestand und Wert des Schuhwarengeschäfts allein durch den Vertriebsvertrag begründet gewesen wären. Wenn auch dieser Vertrag, der mit dem Erbfall auslief, dem Erblasser den Vertrieb einer gut eingeführten Ware ermöglicht hatte - ungeklärt ist, ob das Geschäft ausschließlich "S [REDACTED]"-Schuhe oder auch andere Ware führte -, so war doch unter dem Namen des Erblassers zunächst die Organisation des Unternehmens für den Vertrieb aufgebaut worden. Zu diesem Unternehmen gehörten außer der Einrichtung und dem sonstigen Betriebsvermögen vor allem auch tatsächliche Beziehungen, insbesondere der Ruf des Unternehmens, die Geschäftserfahrungen und Verbindungen mit der Kundschaft, die den sogenannten inneren Wert eines Betriebes ausmachen und Gewinnaussichten für die Zukunft verkörpern (IM zu BGB § 1922 Nr. 7). Dieser beim Erbfall vorhandene Geschäftswert ist vererblich (§ 22 HGB) und ging auf die Erbengemeinschaft über. Die Ummoldung des Gewerbes auf die Beklagte zu 1), der privatrechtliche Bedeutung nicht zukommt (IM zu BGB § 1922 Nr. 1), konnte dies nicht hindern. Die Beklagte zu 1) arbeitete, indem sie das Handelsgeschäft fortführte, selbst wenn sie sich zu Unrecht als alleinige Inhaberin fühlte, in Wahrheit mit einem Vermögenswert, an dem sie nur zu einem Teil beteiligt war. Daran änderte der neue Vertriebsvertrag vom 15. Februar 1951 im Grundsatz nichts. Denn erst das zum Nachlaß gehörende Unternehmen, mit dem sie arbeitete, setzte

sie instand, einen solchen Vertrag abzuschließen und aus ihm Nutzen zu ziehen. Indem sie den inneren Wert des Geschäftes nutzte, führte die Beklagte zu 1) in Wirklichkeit ein Geschäft der Erbengemeinschaft mit eigener Beteiligung, selbst wenn sie nach außen als alleinige Inhaberin erschien und sich - wie das Berufungsgericht festgestellt hat - hierfür hielt. Aus der Führung objektiv fremder Geschäfte folgt ihre Verpflichtung zur Rechenschaft. Wenn im Laufe der Jahre der auf ihre Tätigkeit und ihr Wirken im Schuhgeschäft entfallende Anteil die Bedeutung des vom Erblasser überkommenen Wertes in den Hintergrund gedrängt haben mag, so könnte das zur Verringerung des Gewinnanteils der Erbengemeinschaft führen, würde aber die Pflicht zur Rechnungslegung nicht berühren, solange der vom Erblasser überkommene Wert überhaupt noch im Geschäft fortwirkte. Dafür, daß diese Fortwirkung schon vor der Räumung des Geschäftslokals geendet hätte, liegt nichts vor.

Wenn - wofür die eingehenden Erörterungen im ersten Rechtzug sprechen - die geschäftliche Arbeit der Beklagten zu 1) über den Rahmen üblicher Mitarbeit hinausging, könnte ein stillschweigendes Gesellschaftsverhältnis der Eheleute bestanden haben (IM zu BGB § 705 Nr. 4). Dann hätte nicht das Geschäft als solches, wohl aber der Anteil des Erblassers daran zum Nachlaß gehört. An dem Ergebnis, daß die Beklagte zu 1), indem sie das Geschäft fortführte, auch erbschaftliche Geschäfte besorgte, würde sich nichts ändern.

b) Das Berufungsurteil kann daher in diesem Punkt nicht bestätigt werden; es läßt sich auch im Ergebnis mit anderer Begründung nicht halten, ebensowenig ist aber beim gegenwärtig Erörterungsstand die Verurteilung der Beklagten nach dem Antrag der Klägerin gerechtfertigt. Denn mangels einer Feststellung Berufungsurteil muß auch der zweiten Möglichkeit Rechnung ge-

tragen werden, der Erblasser sei nur dem äußeren Anschein nach Inhaber gewesen, in Wirklichkeit habe die Beklagte zu 1) allein das Schuhwarengeschäft aufgebaut und betrieben, es sei deshalb als ihr Geschäft zu betrachten und nicht in den Nachlaß gefallen. In diese Richtung deutet der Vortrag der Beklagten, die Beklagte zu 1) habe seit 1933 im Schuhwarengeschäft gearbeitet, sie habe - neben ihrem Haushalt - Einkauf, Verkauf, Korrespondenz und Buchführung ohne Personal geführt, während der Erblasser allein die handwerkliche Reparaturwerkstatt betrieben habe, die schon vor seinem Tode geschlossen worden sei. Das Landgericht, das diesen Vortrag in der Beweisaufnahme im wesentlichen bestätigt gefunden hat, hat die Beklagte zu 1) als die "Seele des Geschäftes" angesehen und die Überzeugung gewonnen, sie habe als Geschäftsfrau die Verkaufsstelle geleitet und der innere Wert des Geschäftes sei allein ihrem Wirken zu danken. Das Berufungsgericht hat jedoch diese Feststellungen nicht übernommen; auch ist ungeklärt geblieben, mit wessen Mitteln das Schuhwarengeschäft seinerzeit aufgebaut wurde, ob Vereinbarungen zwischen den Eheleuten getroffen waren und wem der Ertrag zugute kommen sollte. Diese Unklarheiten hindern eine abschließende Entscheidung und machen eine Zurückverweisung der Sache in die Tatsacheninstanz erforderlich.

c) Das Gleiche gilt, soweit der Anspruch auf Rechnungslegung sich gegen den Beklagten zu 2) richtet. In seiner Hilfsbegründung hat das Berufungsgericht unterstellt, daß auch der Beklagte zu 2) im Schuhwarengeschäft gearbeitet habe, es meint aber, er habe das nur als Hilfsperson seiner Mutter getan. Diese Ansicht, die nicht nachprüfbar belegt ist, steht in Widerspruch zu der unstreitigen Tatsache, daß die beiden Beklagten zusammen den neuen Vertriebsvertrag mit der S. [REDACTED] AG. im Februar 1951 geschlossen

haben. Auch insoweit bedarf die Sache weiterer tatsächlicher Erörterung, falls es nach der Klärung der Inhaberschaft des Geschäfts hierauf noch ankommen sollte.

2.) Hinsichtlich der Verwaltung des Hauses K[REDACTED]straße [REDACTED] b[REDACTED] hat das Berufungsgericht die Verpflichtung der Beklagten zu 1) zur Rechenschaft für die Zeit vom 1. Januar 1952 bis zum Auszug am 19. August 1955 bejaht; dies ist nicht mehr im Streit. Das Berufungsgericht hat jedoch eine solche Verpflichtung des Beklagten zu 2) verneint und hierzu ausgeführt: Es sei nicht ersichtlich, daß der Beklagte zu 2) das Haus verwaltet habe; es möge wohl sein, daß er zur Hausverwaltung gehörende Arbeiten miterledigt habe, jedoch habe die Klägerin nicht näher vorgetragen, daß er dies selbständig und als eigene Angelegenheit besorgt und nicht nur als Hilfsperson seiner Mutter gehandelt habe. Deshalb sei ein Anspruch nur gegen seine Mutter begründet.

Die Revision hält dies für rechtsirrig. Sie weist darauf hin, daß der Beklagte zu 2) Miterbe ist und im Hause gewohnt hat, und meint, es sei nichts dafür dargetan, daß er nicht in seiner Eigenschaft als Miterbe, sondern als Hilfsperson seiner Mutter gehandelt habe.

Insoweit bleibt die Revision erfolglos. Die Revisionsbegründung will sich, indem sie hervorhebt, daß der Beklagte zu 2) als Miterbe im Hause gewohnt habe, ersichtlich auf die schon im Klageantrag angeführten §§ 2027, 2028 BGB beziehen. Diese Bestimmungen aber begründen eine Auskunftspflicht des Erbschaftsbesitzers oder Hausgenossen, nicht die Verpflichtung zur Rechnungslegung, wie sie hier gefordert wird.

Zur Rechnungslegung ist der Erbschaftsbesitzer oder Hausgenosse nur verpflichtet, wenn und soweit er erbschaftliche Geschäfte geführt hat. Dies hat die Klägerin als Grundlage ihres Anspruchs darzutun. Das Berufungsgericht hat ihren Vortrag in dieser Hinsicht nicht für ausreichend befunden. Die Revisionsbegründung läßt - entgegen § 554 Abs. 3 Nr. 2 ZPO - nicht erkennen, in welcher Hinsicht diese Würdigung des Klagevortrages fehlerhaft sein soll.

3.) Hinsichtlich der Tankstelle hat das Berufungsgericht sich die Entscheidung für die Zeit vom Erbfall bis zum 31. Dezember 1951 noch vorbehalten. Es hat die beiden Beklagten zur Rechnungslegung für den Zeitraum vom 1. Januar 1952 bis zum 3. April 1953 verurteilt mit der Begründung: Die Gasolin AG. habe im Oktober 1933 mit dem Erblasser und der Beklagten zu 1) den Mietvertrag sowie den Verwaltungs- und Vertriebsvertrag geschlossen. Jedenfalls sei der Erblasser an dem Tankstellenbetrieb beteiligt gewesen - auch nachdem er die Hebebühne, die Luftpumpe und den Kompressor zu Lebzeiten dem Beklagten zu 2) geschenkt hatte -, denn die Beklagten hätten die Richtigkeit ihrer Behauptung, der Erblasser habe zu Lebzeiten den ganzen Tankstellenbetrieb auf die Beklagte zu 1) übertragen, nicht dargetan. Solange die Beklagten - und zwar der Beklagte zu 2) im wesentlichen selbständig - die Tankstelle auf Grund der alten Verträge fortführten (bis zum 3. April 1953), hätten sie also mit dem Anteil des Erblassers, der zum Nachlaß gehörte, gearbeitet und damit erbschaftliche Geschäfte geführt.

Dagegen hat das Berufungsgericht eine Rechenschaftspflicht beider Beklagten für die Zeit nach dem 3. April 1953 verneint (BU Bl. 16); denn in dieser Zeit hätten die

Beklagten die Tankstelle auf Grund eines neuen, von ihnen mit der G[REDACTED] AG. geschlossenen Vertrages betrieben, sie also als ihr eigenes Geschäft geführt.

Hiergegen richtet sich die Revision ihrem Antrage nach; sie ist insoweit unzulässig, weil sie nicht der Bestimmung des § 554 Abs. 3 Nr. 2 ZPO entsprechend begründet worden ist (§ 554 a ZPO). Die Revisionsbegründung vom 16. Januar 1963 ist in vier Abschnitte gegliedert. In den beiden ersten Abschnitten sind die Angriffe gegen die Abweisung der Klage mangels Rechtsschutzbedürfnisses für die Zeit bis zum 31. Dezember 1951 begründet worden, Abschnitt 3 enthält die Begründung der Revision gegen die Entscheidung hinsichtlich des Schuhwarengeschäfts und Abschnitt 4 die Revisionsgründe dafür, daß auch der Beklagte zu 2) Rechenschaft für Schuhgeschäft und Hausverwaltung geben müsse. Mit welchen Gründen aber die Revision die Entscheidung hinsichtlich der Tankstelle für die Zeit nach dem 3. April 1953 angreifen will, ist nicht ersichtlich. Zwar geht die Begründungsschrift in ihrem Abschnitt 2 (dort Bl. 4) auch auf die Tankstelle ein, behandelt dort aber ausschließlich vermeintliche Unklarheiten des Berufungsurteils für den Zeitraum vom Erbfall bis zum 31. Dezember 1951, der hier nicht in Rede steht. Auch in Abschnitt 3 der Begründungsschrift (dort Bl. 8), der das Schuhwarengeschäft behandelt, ist wiederholt auf die Tankstelle hingewiesen, aber nicht in dem Sinne, daß und weshalb die Entscheidung über die Tankstelle rechtsfehlerhaft sei; vielmehr glaubt die Revision Widersprüche in der Einstellung des Berufungsgerichts zu beiden Streitpunkten sehen zu können und hält es für fehlerhaft, daß das Berufungsgericht die Tätigkeit der Beklagten für das Schuhgeschäft anders als für die Tankstelle gewertet habe. Verfahrensfehler werden hinsichtlich der Entscheidung über die Tankstelle nicht gerügt (§ 554 Abs. 3 Nr. 2 ZPO). Ob und aus welchen Gründen die Revision das Be-

rufungsurteil insoweit aus Gründen des sachlichen Rechts für unrichtig hält, ist nicht ersichtlich; auch in dieser Hinsicht hätte die Revision einer ordnungsmäßigen Begründung bedurft (LM zu ZPO § 554 Nr. 22). Da es hieran fehlt, muß das Rechtsmittel insoweit verworfen werden.

Hiernach rechtfertigt sich die Entscheidung. Der Senat hält es nicht für ratsam über die Kosten des Revisionsrechtes schon zu entscheiden, soweit die Revision verworfen und zurückgewiesen wird. Da die Sache ohnehin an das Berufungsgericht zurückverwiesen wird, ist diesem die Kostenentscheidung zu übertragen, weil erst seine künftige Entscheidung ergeben wird, ob und in welchem Verhältnis den Anträgen der Klägerin sachlicher Erfolg beschieden sein kann.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Hußla

Gähtgens

Keßler