

12

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja

HGB § 139

- a) Gesellschaftsvertragliche Nachfolgeklauseln sind im Zweifel dahin auszulegen, daß sie den Gesellschaftsanteil vererblich stellen.
- b) Nachfolgeklauseln, mit denen die rechtsgeschäftliche Zuwendung des Anteils beim Tode eines Gesellschafters zugunsten eines Dritten gewollt ist, sind, wenn der Dritte an der Vereinbarung nicht selbst beteiligt ist, unwirksam und gegebenenfalls in eine Eintrittsklausel umzudeuten.
- c) Läßt der Gesellschaftsvertrag die Nachfolge in den Anteil eines Gesellschafters nur für einen von mehreren Miterben zu, so erwirbt dieser den Anteil beim Tode des Gesellschafters, wenn die erbrechtlichen Voraussetzungen gegeben sind, unmittelbar im Ganzen (Weiterführung von BGHZ 22, 186, 195).
- d) Für Ansprüche der Gesellschaft gegen einen verstorbenen Gesellschafter auf Rückzahlung von Entnahmen haften grundsätzlich die Erben, auch wenn der Anteil des Erblassers auf nur einen von ihnen übergegangen ist.

BGH, Urt. v. 10. Februar 1977 - II ZR 120/75 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 120/75

URTEIL

Verkündet am

10. Februar 1977

Kaufmann,
Justizsekretärin

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Heinz Z i [REDACTED], Wo [REDACTED]straße 94,
D [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

1. den Steuerbevollmächtigten Peter-Paul L [REDACTED],
P [REDACTED]allee 25, D [REDACTED]-B [REDACTED],

2. die Hausfrau Elisabeth Z i [REDACTED],
Ma [REDACTED]straße 27, D [REDACTED]-B [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

12

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 10. Februar 1977
durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter
Dr. Schulze, Fleck, Dr. Kellermann und Bundschuh

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das
Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts Düsseldorf vom 21. April 1975
aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhand-
lung und Entscheidung, auch über die Kosten
der Revision, an den 16. Zivilsenat des
Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger und die Beklagte zu 2, seine Stiefmutter,
waren Kommanditisten der Hermann Zi[REDACTED] KG. Persönlich
haftender Gesellschafter war der am 11. Oktober 1969 ver-
storbene Vater des Klägers und Ehemann der Beklagten zu 2,
Hermann Zi[REDACTED]. Der Gesellschaftsvertrag vom 13. April
1957 enthielt für den Fall des Todes eines Gesellschafters
in § 13 folgende Regelung:



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- "(1) Stirbt der persönlich haftende Gesellschafter Hermann Zi[REDACTED], so geht sein Anteil zu je 1/3 auf Frau Elisabeth Zi[REDACTED] (Beklagte zu 2), Heinz Zi[REDACTED] (Kläger) und Frau Else Sch[REDACTED], Altenhuden, über, wodurch letztere als Kommanditistin in die Firma eintritt. Die Gewinnverteilung schlüsselt sich dann nach der Höhe der Kapitalbeteiligung. Mit dem Tode von Hermann Zi[REDACTED] tritt Heinz Zi[REDACTED] in die Stellung des persönlich haftenden Gesellschafters.
- (2) Stirbt einer der Kommanditisten, so wird die Gesellschaft mit den Erben des verstorbenen Kommanditisten fortgeführt. Mehrere Erben haben einen Bevollmächtigten zu bestellen, der sie der Gesellschaft gegenüber vertritt."

Hermann Zi[REDACTED] ist vom Kläger zu 65/100 und von den Söhnen der in § 13 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrags erwähnten, jedoch vor ihm verstorbenen Tochter Else Sch[REDACTED], nämlich Walter und Rolf Sch[REDACTED], zu je 35/200 beerbt worden. Der Beklagte zu 1 ist Testamentsvollstrecker über den Nachlaß von Hermann Zi[REDACTED]. Nach dessen Tod kam es zwischen den Parteien zu Meinungsverschiedenheiten darüber, ob die Gesellschaft durch eine vom Erblasser im Juni 1968 ausgesprochene Kündigung oder durch seinen Tod aufgelöst worden sei. Der Kläger vertrat die Ansicht, die Gesellschaft bestehe fort; insbesondere sei sie durch die Kündigung nicht aufgelöst worden, weil die Gesellschafter sich später geeinigt hätten, sie fortzusetzen. In einem Vorprozeß erhob er gegen die Beklagten Klage auf Feststellung, daß die Gesellschaft weder durch die Kündigung noch durch den Tod des Erblassers aufgelöst worden sei. Das Landgericht gab der Klage statt. In der Berufungsinstanz schlossen die Parteien am 14. März 1973 einen Vergleich, der auszugsweise folgenden Wortlaut hat:

- "1. Die Parteien sind sich darüber einig, daß die Firma Hermann Zi[REDACTED] KG über den Tod des persönlich haftenden Gesellschafters Hermann Zi[REDACTED] am 11. Oktober 1969 hinaus nicht fortbesteht.

Die Parteien sind sich ferner darüber einig, daß seit dem Tode des Herrn Hermann Zi[REDACTED] am 11. 10. 1969 die Firma Hermann Zi[REDACTED] KG, D[REDACTED], W[REDACTED]straße 94, auf Herrn Heinz Zi[REDACTED] als deren Alleininhaber übergegangen ist, er das Geschäft seitdem als Alleininhaber geführt hat und er berechtigt ist, es weiter als Alleininhaber zu führen. Eine Gegenleistung wird dafür an die Beklagten nicht geleistet.

Eine Regelung mit den Miterben Sch[REDACTED] ist damit nicht getroffen.

Herr Heinz Zi[REDACTED] verpflichtet sich, alle notwendigen handelsregisterlichen Eintragungen dementsprechend zu bewirken.

...

3. Die Beklagte zu 2 verzichtet im Einverständnis mit dem Beklagten zu 1 und dem Kläger auf ihre Rechte aus § 13 Ziff. 4 des Gesellschaftsvertrages vom 13. April 1957 (Rentenansprüche) für Vergangenheit und Zukunft."

Im vorliegenden Rechtsstreit nimmt der Kläger den Beklagten zu 1 auf "Ausgleich des negativen Kapitalkontos des Erblassers" in Höhe von 150.554,79 DM und die Beklagte zu 2 auf "Ausgleich ihres eigenen negativen Kapitalkontos" in Höhe von 51.163 DM in Anspruch. Diesen Stand hatten die Konten nach der Behauptung des Klägers am 11. Oktober 1969, dem Todestag seines Vaters. Die Beklagten haben dies bestritten und sind im übrigen der Ansicht, die vom Kläger geltend gemachten Ansprüche seien jedenfalls durch den Vergleich vom 14. März 1973 ausgeschlossen.

Land- und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagten beantragen, verfolgt der Kläger die Klageansprüche weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Abweisung der Klage läßt sich nicht in der Weise begründen, wie es das Berufungsgericht versucht hat.

Der Kläger macht, was eingangs der Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils zu Unrecht oder zumindest mißverständlich in Frage gestellt wird, (nur) Ansprüche geltend, die aus dem Gesellschaftsverhältnis der Hermann Zi[REDACTED] KG hergeleitet werden und als Folge der im Prozeßvergleich vereinbarten Geschäftsübernahme auf ihn übergegangen sein könnten. Denn er geht von negativen Kapitalkonten des Erblassers und der Beklagten zu 2 aus, die er einer auf den Zeitpunkt des Todes von Hermann Zi[REDACTED] aufgestellten Bilanz der Kommanditgesellschaft entnimmt. Negative Kapitalkonten weisen zwar allein keine Forderungen gegen einen Gesellschafter aus. Aus dem Zusammenhang mit dem weiteren Vorbringen des Klägers können sich aber solche Ansprüche ergeben. Hierzu hat allerdings das Berufungsgericht, soweit es die Beklagte zu 2 betrifft, überhaupt keine und, was den Beklagten zu 1 angehen könnte, nur ungenügende Feststellungen getroffen. Die Revision beanstandet aber mit Recht, das Berufungsgericht habe unter Verstoß gegen § 286 ZPO die Behauptung des Klägers unberücksichtigt gelassen, daß jene negativen Konten nicht etwa durch

Geschäftsverluste der Kommanditgesellschaft, sondern durch ungewöhnlich hohe Entnahmen des Erblassers und der Beklagten zu 2 für deren Hausbau entstanden seien. Hiermit hat der Kläger, wie der Zusammenhang seiner Ausführungen deutlich macht, sinngemäß vorgetragen, es habe sich um Entnahmen gehandelt, die entweder nach dem Gesellschaftsvertrag und mangels Zustimmung aller Gesellschafter unzulässig oder doch nach dem Willen der Gesellschafter nicht endgültig mit den Gesellschafterkonten zu verrechnen, sondern früher oder später an die Gesellschaft zurückzuzahlen gewesen seien. Die Beklagten haben allerdings jegliche Entnahmen für den Hausbau bestritten. Der Kläger wird daher seinen Vortrag in diesem Punkte noch näher zu substantiieren haben. Darauf hätte er aber hingewiesen werden müssen (§ 139 ZPO). Deshalb ist für die Revisionsinstanz zu unterstellen, daß vor dem Tode von Hermann Zi[REDACTED] der Kommanditgesellschaft Rückzahlungsansprüche in der mit der Klage geltend gemachten Höhe gegen den Erblasser und gegen die Beklagte zu 2 zugestanden haben. Dann ist aber nach dem gegenwärtigen Prozeßstand nicht auszuschließen, daß diese Ansprüche nunmehr dem Kläger zustehen und die Klage begründet ist.

I. Ein solches Ergebnis könnte seinen Grund in erster Linie darin haben, daß die Entwicklung der Rechtsverhältnisse in der Kommanditgesellschaft anders zu beurteilen ist, als das im angefochtenen Urteil angenommen worden ist.

1. Mit dem Berufungsgericht ist allerdings davon auszugehen, daß die aus Hermann Zi[REDACTED] als persönlich haftenden Gesellschafter sowie der Beklagten zu 2 und dem

Kläger als Kommanditisten zusammengesetzte Gesellschaft bis zum Tode von Hermann Zi[REDACTED] unverändert fortbestanden hat. Diese zwischen den Parteien lange umstrittene Frage hat zwar das Oberlandesgericht im Vorprozeß nicht endgültig entschieden. Der Fortbestand entspricht aber dem Tatsachenvortrag des Klägers. Die Parteien haben sich im Prozeßvergleich vom 14. März 1973 dahin verständigt. Daß die Beklagten für den - wie noch auszuführen sein wird, möglichen - Fall der Unwirksamkeit des Prozeßvergleichs eine andere Auffassung vertreten wollen, ist bislang nicht ersichtlich, zumal auch nach dem Inhalt der Vorprozeßakten mehr dafür zu sprechen scheint, daß die Kommanditgesellschaft trotz der Kündigung des Erblassers vom Juni 1968 weitergeführt worden ist. Für das derzeitige Verfahrensstadium besteht nach alledem kein Anlaß zu erörtern, wie die Rechtslage wäre, wenn infolge der Kündigung die Gesellschaft im Liquidationsstadium oder das Handelsgeschäft auf den Erblasser allein übergegangen wäre.

2. Es kommt daher zunächst darauf an, welche Folgen der Tod von Hermann Zi[REDACTED] auf die persönliche Zusammensetzung der Gesellschaft gehabt hat. Das wiederum hängt in erster Linie davon ab, wie § 13 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrages auszulegen ist. Hiermit hat sich das Berufungsgericht kaum befaßt, sondern ohne nähere Begründung angenommen, der Anteil des Erblassers sei zu je 1/3 auf den Kläger, auf die Beklagte zu 2 und auf die beiden Söhne der vorverstorbenen Tochter Else Sch[REDACTED] übergegangen. Dem kann nicht ohne weiteres gefolgt werden.

a) § 13 Abs. 1 enthält eine sog. erbrechtliche Nachfolgeklausel, d. h. eine Vereinbarung, mit der die Gesellschafter den Anteil Hermann Zi[REDACTED] vererblich gestellt, den Vollzug der Rechtsnachfolge bei seinem Tode aber dem Erbrecht überlassen haben. Auch nach sorgfältiger Überprüfung des zu diesem Fragenkreis seither entstandenen Schrifttums (vgl. insbes. die Literaturhinweise und eigenen Ausführungen von Wiedemann, Die Übertragung und Vererbung von Mitgliedschaftsrechten bei Handelsgesellschaften, S. 151 ff, von Peter Ulmer in ZGR 1972, 195 ff, 324 ff und Festschr. für Wolfgang Schilling, S. 79 ff sowie von Flume, Festschr. für Wolfgang Schilling, S. 24 ff) hält der erkennende Senat an der zuletzt in seinem Urteil vom 22. November 1956 (BGHZ 22, 186 ff) bestätigten Rechtsprechung fest, daß sich die Nachfolge in die Mitgliedschaft des persönlich haftenden Gesellschafters rechtlich nach Erbrecht vollziehen kann und in der Regel auch so vollzieht, sofern nur gesellschaftsvertragliche Klauseln den Weg dazu eröffnen. Es kann im inzwischen erreichten Stadium der Rechtsentwicklung in diesem Bereich nicht die Aufgabe eines Urteils sein, sich mit den hierzu vertretenen gegenteiligen Meinungen im einzelnen auseinanderzusetzen. Für den Standpunkt des Senats, die erbrechtliche Nachfolge in den Anteil an einer Personengesellschaft weiterhin für zulässig und im Regelfall als gewollt anzusehen, ist zunächst maßgebend, daß man von den Vorstellungen in der Lebenswirklichkeit und der Praxis der Kautelarjurisprudenz beträchtlich abweichen würde, wollte man in der prinzipiellen Anwendbarkeit des Erbrechts auf das Vermögen eines Erblassers Unterschiede machen und die Nachfolge in den Gesellschaftsanteil eines persönlich

haftenden Gesellschafters anderweit zuordnen. Offenbar setzt auch das Gesetz die erbrechtliche Nachfolge als selbstverständlich voraus. Selbst wenn man meint, das dem § 139 HGB nicht unmittelbar entnehmen zu können, so wird doch jedenfalls nach § 177 HGB die Gesellschaft beim Tod eines Kommanditisten nicht aufgelöst; davon, daß der Kommanditist bzw. seine Erben damit ausscheiden sollen, ist weder etwas gesagt, noch kann das vernünftigerweise - wegen der Belastung der Gesellschaft mit Abfindungsansprüchen - als gesetzlich gewollter Regelfall angesehen werden; da ferner in § 177 HGB von der Notwendigkeit einer Nachfolgebestimmung im Gesellschaftsvertrag keine Rede ist, muß die automatische Fortsetzung der Gesellschaft mit den Erben des Verstorbenen angenommen werden und für die dazu erforderliche Rechtsnachfolge in den Anteil notwendigerweise das Erbrecht unmittelbar zum Zuge kommen. Was aber für den Kommanditanteil rechtlich möglich erscheint, kann schwerlich für den Anteil des persönlich haftenden Gesellschafters unzulässig sein, nur weil § 139 HGB den Gesellschaftern aus naheliegenden Gründen überläßt zu regeln, ob sie die Gesellschaft bei dessen Tode fortsetzen wollen oder nicht. Deshalb ist der Ansicht nicht zu folgen, daß § 139 HGB nicht von der erbrechtlichen Nachfolge ausgehe, sondern als gesellschaftsrechtliche Sonderregelung einer Verfügung unter Lebenden zugunsten (und zu Lasten) Dritter auf den Todesfall (Flume aaO) - und damit zugleich als gesetzliche Entscheidung gegen die erbrechtliche Nachfolge - auszulegen sei. Die gegen die erbrechtliche Nachfolge erhobenen Bedenken haben ganz offenbar ihren wesentlichen Grund darin, daß der Konflikt zwischen dem auf dem Prinzip

der Gesamtrechtsnachfolge aufbauenden Erbrecht und dem auf der persönlichen Verbundenheit der Gesellschafter beruhenden Gesellschaftsrecht im Gesetz ungelöst geblieben ist. Das ist aber kein Grund, diesen Lebenssachverhalt ganz aus dem Erbrecht auszuklammern und auf bloße Ausweichlösungen zurückzuführen. Gerade das neuere wissenschaftliche Schrifttum hat deutlich gezeigt, daß jener Konflikt mit den Mitteln richterlicher Rechtsfortbildung zu bewältigen ist und praktikable Ergebnisse erzielt werden können, die trotz Anerkennung grundlegender gesellschaftsrechtlicher Notwendigkeiten alle beteiligten Interessen in der vom Erbrecht geforderten Weise zu berücksichtigen vermögen.

b) Von diesem Standpunkt aus ergibt sich ohne weiteres, daß eine gesellschaftsvertragliche Bestimmung, die einen Anteil generell vererblich stellt, nach der also schlechthin die "Erben" eines Gesellschafters an dessen Stelle treten sollen, regelmäßig als erbrechtliche Nachfolgeklausel auszulegen ist; das wird im allgemeinen auch zu gelten haben, wenn nicht ausdrücklich von einer "Nachfolge" oder dem "Übergang" des Anteils, sondern - wie im vorliegenden Falle bei Else Sch[REDACTED] - von einem "Eintritt" in die Gesellschaft die Rede ist; denn die Vertragspraxis verwendet diese und ähnliche Worte, wenn nichts weiter hinzugefügt wird, ohne damit unterschiedliche Rechtsfolgen zu verknüpfen.

§ 13 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrages der Hermann Zi[REDACTED] KG hat allerdings die Besonderheit, daß die Nachfolger namentlich bezeichnet sind. Auch das ist

jedoch allein für sich noch kein zwingender Anlaß, keine erbrechtliche Nachfolgeklausel anzunehmen. Der Meinung, daß es sich dann stets um eine rechtsgeschäftliche Klausel handeln soll, ist jedenfalls in dieser Allgemeinheit nicht zuzustimmen, und es kommt auch im vorliegenden Falle nicht in Betracht. Dafür gibt es mehrere Gründe:

aa) Der Senat hält die sog. rechtsgeschäftliche Nachfolgeklausel, mit deren Hilfe es möglich sein soll (vgl. die Literaturnachweise aaO, insbes. bei Ulmer ZGR 1972, S. 212 ff), die Mitgliedschaft beim Tode eines Gesellschafters kraft eines mit der Klausel gewollten Vertrages zugunsten Dritter auf eine am Gesellschaftsvertrag nicht beteiligte Person übergehen zu lassen, aus Rechtsgründen für unwirksam. Dem Vorschlag, § 139 HGB als gesetzliche Grundlage für eine solche Gestaltung anzusehen, ist, wie erörtert, nicht beizupflichten. Daher scheitert der gewollte automatische Anteilsübergang auf den außenstehenden Dritten nach der zwar im Schrifttum auf Widerstand stoßenden (vgl. u. a. Harry Westermann, Personen-Gesellschaftsrecht 2. Aufl. Rz. I 559 m. w. N.), bisher aber ständigen Rechtsprechung der Gerichte schon daran, daß eine Verfügung zugunsten Dritter für unzulässig gehalten wird (BGHZ 41, 95 f m. w. N.). Vor allem würde es sich hierbei aber (wegen der mit der übertragenen Rechtsposition, auch der eines Kommanditisten, verbundenen gesellschaftsrechtlichen Pflichten) typischerweise um einen Vertrag handeln, der auch zu Lasten des Dritten gehen würde und aus diesem Grunde unzulässig wäre. Daß dies so ist,

wird zwar bestritten, weil der Zuwendung der Mitgliedschaft der Charakter eines lediglich einen rechtlichen Vorteil verschaffenden Geschäfts nicht dadurch genommen werde, daß der Erwerber - wie etwa bei der Zuwendung eines Grundstücks - auch Lasten zu tragen haben werde. Dem ist aber nicht zu folgen, denn mit der Zuwendung des Mitgliedschaftsrechts als eines "Bündels" von Rechten und Pflichten sind auch diese Pflichten unmittelbar Gegenstand der Zuwendung. Auch die weitere im Schrifttum vertretene Ansicht, es liege regelmäßig überhaupt kein Vertrag zu Lasten Dritter vor, weil die zu Übertragende Rechtsposition als Ganzes gesehen werden müsse und die mit dem Erwerb des Anteils verbundenen Vorteile größer als die Nachteile seien (Säcker, Gesellschaftsvertragliche und erbrechtliche Nachfolge in Gesamthandsmitgliedschaften, S. 54 m. w. N., S. 63 f), vermag nicht zu überzeugen. Eine Typizität, was das Verhältnis von Vor- und Nachteilen betrifft, ist bei der Unübersehbarkeit der tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse in den Personengesellschaften ebensowenig feststellbar, wie es auch keine allgemeingültigen Maßstäbe für die Bewertung gesellschaftsrechtlicher, nicht unmittelbar in Geld ausdrückbarer Pflichten gibt, um diese gegen die "Vorteile" abwägen zu können. Davon abgesehen kann es nicht darauf ankommen, daß dem Dritten per Saldo ein Vorteil zufließt, sondern allein darauf, daß es nicht vertretbar erscheint, dem Dritten durch Rechtsgeschäft der Gesellschafter und ohne seine Beteiligung überhaupt gesellschaftsrechtliche Pflichten aufzudrängen, wie vorteilhaft die Gesellschafterstellung insgesamt bei objektiver Beurteilung auch angesehen werden mag. Schließlich ist aber der Streit um Möglichkeiten der

Begründung nicht so entscheidend. Alle Versuche, mit den oben wiedergegebenen und ähnlichen Argumenten die rechtsgeschäftliche Nachfolgeklausel zu legitimieren, laufen - auch soweit sie nicht von dem Bestreben geleitet sind, die erbrechtliche Lösung überhaupt zu ersetzen - darauf hinaus, die in jedem Falle für die gesellschaftsrechtlichen Nachfolgeklauseln notwendige Rechtsfortbildung vorzugsweise bei den §§ 328 ff BGB anzusetzen, um mit deren Erweiterung (Verfügung zugunsten und zu Lasten Dritter, Entwicklung alsdann unumgänglicher Regeln zum Schutze des Dritten in Anlehnung an § 333 BGB usw.) ebenfalls zu brauchbaren Lösungen zu kommen. Dazu sich zu entschließen, sieht aber der Senat keine hinreichende Notwendigkeit, da er die Zulässigkeit der erbrechtlichen Nachfolgeklausel als der für die Mehrzahl der Fälle sachadäquaten Regelung bejaht und im übrigen die sog. "Eintrittsklausel" für das geeignete rechtsgeschäftliche Instrument hält, um ohne wesentliche rechtliche Kollisionsprobleme dem im Einzelfall sicherlich vorhandenen Bedürfnis der Gesellschafter Rechnung zu tragen, einen außenstehenden, nicht als Erben in Betracht kommenden Dritten mit sofortiger gesellschaftsinterner Verbindlichkeit zum Nachfolger zu bestimmen oder um eine solche Bestimmung in der Zukunft zu ermöglichen. Sind daher rechtsgeschäftliche Nachfolgeklauseln überhaupt gewollt, sind sie in der Regel in Eintrittsklauseln umzudeuten und auf diese Weise mit dem Gesellschafterwillen in Einklang zu bringen.

bb) Die Unzulässigkeit der rechtsgeschäftlichen Nachfolgeklausel ist allerdings für sich allein kein ausreichender Grund, eine Vertragsbestimmung mit namentlicher Bezeichnung der Nachfolger ohne weiteres als erbrechtliche Klausel auszulegen. Die Auslegungsfrage stellt sich aber wegen des Zwanges zur Umdeutung etwas verändert. Soweit im vorliegenden Vertrag Frau Sch[REDACTED] benannt ist, spricht jedenfalls nichts für eine Eintrittsklausel. Bestimmungen dieser Art sind für die übrigen Gesellschafter nicht unproblematisch. Der Eintrittsberechtigte ist zum Eintritt nicht verpflichtet; der Gesellschaft droht daher die Gefahr, Abfindungen zahlen und dazu das Gesellschaftskapital in unerwünschtem Umfange schmälern zu müssen. Die Gesellschafter werden sich daher hierzu nicht leicht entschließen; sie werden das ohne besondere Gründe jedenfalls dann nicht tun, wenn der (nicht am Gesellschaftsvertrag beteiligte) Nachfolger zum Kreis der voraussichtlichen Erben des betreffenden Gesellschafters gehört und dieser die automatische Nachfolge durch eine entsprechende letztwillige Verfügung leicht herbeiführen kann. Im Zweifel ist daher auch in einem solchen Falle eine erbrechtliche Klausel anzunehmen, und Gründe, die bei Else Schulte auf einen anderen Willen der beteiligten Gesellschafter schließen lassen könnten, sind nicht ersichtlich.

Für den Kläger und die Beklagte zu 2, die als Sohn und Ehefrau ebenfalls zu den möglichen künftigen Erben gehörten und als Nachfolger namentlich bezeichnet sind, ist die Ausgangslage insofern etwas anders, als sie selbst

am Gesellschaftsvertrag und damit an der Vereinbarung der Nachfolgeklausel beteiligt waren. Infolgedessen wäre eine etwa gewollte rechtsgeschäftliche Nachfolgeklausel - als Vereinbarung aller notwendig Beteiligten - wirksam. Unter Mitgesellschaftern wird es auch häufig naheliegen, eine solche Klausel zu vereinbaren, weil damit im Todesfall der automatische Übergang des Anteils auf den oder die Mitgesellschafter erreicht, schon bei Vertragsschluß die Ungewißheit über die künftige personelle Zusammensetzung der Gesellschaft beseitigt und - was dazu erforderlich ist - der Gesellschafter, um dessen Nachfolge es geht, endgültig gebunden wird und keine anderweite Nachfolgebestimmung mehr treffen kann. Gerade eine solche Bindung kann aber im vorliegenden Fall, soweit das nach dem bisherigen Sachvortrag zu beurteilen ist, nicht als gewollt unterstellt werden. Einmal ist es schon nicht sehr wahrscheinlich, daß hinsichtlich der Nachfolge für den Kläger und die Beklagte zu 2 etwas anderes als für die Tochter Else Sch[REDACTED] bestimmt werden sollte. Zudem hatte Hermann Zi[REDACTED] in das auf seinen Namen geführte Geschäft den Kläger und die Beklagte zu 2 lediglich als Kommanditisten aufgenommen, dabei im Gesellschaftsvertrag durchweg seine bestimmende Rolle gewahrt und sich dazu unter anderem in § 14 Abs. 4 des Vertrages das Recht vorbehalten, durch Kündigung gegenüber beiden Kommanditisten das Geschäft wieder allein zu übernehmen. Mit dieser seiner dominierenden Rolle in der Kommanditgesellschaft - und in der Familie - wäre es mangels gegenteiliger Anhaltspunkte schlecht vereinbar anzunehmen, er werde über die durch § 13 Abs. 1 herbeigeführte Beschränkung des als Nachfolger in Betracht kommenden Personenkreises hinaus seiner Ehefrau

und seinem Sohne bereits ein unentziehbares Recht eingeräumt und darauf verzichtet haben, durch letztwillige Verfügung endgültig zu bestimmen, was nach seinem Tode im Rahmen des gesellschaftsvertraglich Zulässigen mit seinem Gesellschaftsanteil werden solle.

c) Der nach alledem - jedenfalls im gegenwärtigen Prozeßstand - in seiner Gesamtheit als erbrechtliche Nachfolgeregelung zu verstehende § 13 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrages ist beim Tode Hermann Zi[REDACTED] insofern wirksam geworden, als der Kläger in die Nachfolge eingerückt ist; denn er gehört nach dem Testament zu den Erben. Dagegen konnte das für die Beklagte zu 2 vorgesehene Anteilsdrittel nicht auf sie übergehen, weil sie nicht Erbin geworden ist. Die gegenteilige Ansicht des Berufungsgerichts entbehrt im angefochtenen Urteil jeder Begründung. Auch Else Sch[REDACTED] ist nicht Erbin und infolgedessen nicht Gesellschafterin geworden, da sie vor dem Erblasser verstorben ist. Das Berufungsgericht hat freilich gemeint, aus § 13 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages folge, daß das für sie bestimmte Anteilsdrittel je zur Hälfte auf "ihre Erben, die Söhne Rolf und Walter Sch[REDACTED]", übergegangen sei. Dabei hat es wohl schon übersehen, daß Frau Sch[REDACTED] nach dem unstreitigen Vortrag im Vorprozeß nicht nur von ihren beiden Söhnen, sondern auch von ihrem Ehemann beerbt worden ist. Davon abgesehen ist seine Ansicht - zumindest ohne weitere tatrichterliche Feststellungen - auch aus anderen Gründen nicht haltbar. Zwar sind Rolf und Walter Sch[REDACTED] (neben dem Kläger) von Hermann Zi[REDACTED] zu Erben eingesetzt worden. § 13 Abs. 2 enthält aber keine Nachfolgeregelung nach Hermann Zi[REDACTED],

er bestimmt nach seinem unzweideutigen Wortlaut allein die Nachfolge nach den Kommanditisten. Else Sch[REDACTED] war aber nicht Kommanditistin geworden. Das Berufungsgericht hätte daher allenfalls prüfen können, ob infolge ihres vorzeitigen Todes eine Auslegung des § 13 Abs. 1 in Betracht kommt, wonach Hermann Zi[REDACTED] befugt gewesen sein könnte, an deren Stelle ihre Abkömmlinge einzusetzen. Dafür, daß die Vertragspartner bei der unmittelbaren Nachfolge nach Hermann Zi[REDACTED] hilfsweise auch schon die Enkel-Generation hätten berücksichtigen wollen, gibt aber der Vertragsinhalt keine deutlichen Hinweise. Die Parteien haben bisher dazu nichts vorgetragen. In der Revisionsinstanz kann das nicht nachgeholt werden. Die Vertragsauslegung muß daher in diesem Punkte dem Berufungsgericht überlassen werden, und im weiteren ist entsprechend dem Wortlaut des § 13 Abs. 1 zunächst davon auszugehen, daß die dort ermöglichte Nachfolge auch insoweit gescheitert ist, als Else Sch[REDACTED] benannt war.

d) Nach dem Wortlaut des § 13 Abs. 1 hätte der Kläger als einziger in der Nachfolgeklausel für den Anteilserwerb zugelassener Erbe allerdings nur 1/3 des Anteils des Erblassers hinzuerwerben können; der Erblasser wäre durch seinen Tod mit den übrigen 2/3 seines Anteils aus der Gesellschaft ausgeschieden, und seine Beteiligung wäre in diesem Umfange in Form eines Abfindungsanspruchs oder - als Kehrseite davon - einer Ausgleichsverpflichtung (§§ 738, 739 BGB) in den Nachlaß gefallen. Indessen kann dies dem Willen der Vertragsschließenden nicht entsprochen haben. Durch eine Nachfolgeklausel wollen die Gesellschafter, wie oben schon ausgeführt, regelmäßig gerade auch erreichen,

daß der Wert der Beteiligung eines Gesellschafters nach dessen Tod der Gesellschaft erhalten bleibt und nicht ausgezahlt werden muß. Deshalb ist dann, wenn eine Nachfolgeklausel von vornherein nur einen von mehreren Erben als Nachfolger zuläßt, im Zweifel dessen Vollnachfolge als gewollt anzunehmen, auch wenn es dafür keinen besonderen Anhaltspunkt gibt (ebenso u.a. Schlegelberger/Geßler, HGB 4. Aufl. § 139 Anm. 25 b; Harry Westermann, a.a.O. Rz. 535, 538 m. w. N.).

Wird - wie hier - einem Gesellschafter durch den Gesellschaftsvertrag die Möglichkeit eingeräumt, seinen Anteil auf erbrechtlichem Wege an mehrere bestimmte Personen zu übertragen, macht er davon aber nicht hinsichtlich aller dieser Personen Gebrauch oder scheitert bei einigen von ihnen die Erbfolge aus anderen Gründen, so ist im Zweifel ebenfalls anzunehmen, daß der oder die alsdann verbleibenden Nachfolger den Anteil nicht nur zu den für sie vorgesehenen Quoten, sondern in vollem Umfange erwerben und dementsprechend Abfindungsansprüche für etwa noch vorhandene Miterben, die nicht Gesellschafter werden können, nicht in Betracht kommen. Ein gegenteiliger Wille der Vertragschließenden, der zu einer anderen Auslegung führten müßte, läßt sich hier weder den ausdrücklich getroffenen Vereinbarungen noch den sonstigen Umständen entnehmen. Deshalb ist davon auszugehen, daß die Nachfolgeklausel des § 13 Abs. 1 bei einem Ausfall von Else Sch[redacted] und der Beklagten zu 2 die Möglichkeit in sich trägt, durch eine entsprechende erbrechtliche Regelung den ganzen Gesellschaftsanteil auf den Kläger überzuleiten.

Diese Rechtsfolge ist mit dem Tode von Hermann Zi[REDACTED] unmittelbar eingetreten. Der Umstand, daß der Kläger nur zu 65 % und neben ihm die (wie zu unterstellen, nicht an der Nachfolge in den Gesellschaftsanteil beteiligten) Söhne Sch[REDACTED] zu je 17,5 % Erben geworden sind, hat insofern keine Bedeutung.

Mit dieser Auffassung hält der Senat für die Vererbung von Mitgliedschaftsrechten an einer Personengesellschaft am Prinzip der Einzelrechtsnachfolge fest. Das entspricht seinen bisherigen Entscheidungen (BGHZ 22, 186, 192 ff; 55, 267, 269; 58, 316, 317) und einer Rechtsentwicklung, die seit dem Urteil des Reichsgerichts RGZ 16, 40 ff von der ständigen Rechtsprechung der Gerichte und der überwiegenden Meinung im Schrifttum getragen wird; diese kann vom Bundesgerichtshof, obwohl eine Anzahl gegenläufiger Stimmen im neueren Schrifttum (Börner, Die Erbengemeinschaft als Gesellschafter einer oHG, AcP 166, 426, 447 ff; Ebert, Die rechtsfunktionelle Kompetenzabgrenzung von Gesellschaftsrecht und Erbrecht; Köbler, Erbrecht und Gesellschaftsrecht S. 99 ff; 125 ff; Stötter, DB 1970, 525, 528 ff; Kruse, Festschr. für Franz Laufke, S. 179, 184 ff) nicht zu übersehen ist, mangels zwingender gegenteiliger Argumente schon im Hinblick auf die notwendige Kontinuität einer revisionsrichterlichen Rechtsprechung nicht mehr in Frage gestellt werden. Die Einzelrechtsnachfolge erscheint dem Senat im Übrigen nach wie vor als die sachgerechte Lösung, weil sich die Erbengemeinschaft weder für eine Betätigung als Gesellschafter noch für die Gesellschafterhaftung eignet; sie

hat auch die Verschrift des § 139 HGB für sich, die sie zwar nicht ausdrücklich vorschreibt, bei unbefangener Betrachtung aber offenbar voraussetzt.

Dagegen gibt der Senat seine in BGHZ 22, 186, 195 vertretene Ansicht auf, daß in Fällen, in denen gesellschaftsrechtlich nur einer von mehreren Miterben die Nachfolge antreten kann (sog. "qualifizierte Nachfolgeklausel"), der Gesellschaftsanteil unmittelbar nur in Höhe seiner Erbquote auf diesen übergehe, der übrige Anteil dagegen, wenn Abfindungsansprüche insoweit nicht in Frage kommen, zunächst den überlebenden Gesellschaftern als Treuhändern des Nachfolgers anwachse. Dem Schrifttum, das sich mit dieser Entscheidung auseinandergesetzt und (mit zum Teil unterschiedlichen Begründungen) überwiegend für die unmittelbare Vollnachfolge des begünstigten Miterben ausgesprochen hat, ist im Ergebnis zu folgen (vgl. u. a. A. Hueck, JZ 1957, 222 ff; Reinicke, NJW 1957, 561 ff; Siebert, BB 1957, 18, 19 f; Wiedemann aaO S. 193 ff; Schlegelberger/Geßler aaO § 139 Anm. 25 a; Peter Ulmer, Großkomm. z. HGB 3. Aufl. § 139 Anm. 49 ff m. w. N.). Zustimmung verdient insbesondere der Ausgangspunkt, daß zwingende erbrechtliche Grundsätze der unmittelbaren Vollnachfolge nicht entgegenstehen. Zweifellos darf auch der Gesellschafter-Erbe nicht mehr erhalten bzw. behalten, als ihm aufgrund Erbrechts zusteht. Aber die Erbquote, die sein Recht umreißt, ist keine gegenständliche Begrenzung seines Erwerbs in dem Sinne, daß er keinen über diese Quote hinausgehenden Teil des Gesellschaftsanteils erwerben könnte. Sie bestimmt nur zwingend den Anteil am Wert des Gesamtnachlasses, der ihm im Endergebnis

zufließen darf und soll. Etwas anderes ist auch nicht daraus herzuleiten, daß der Erbquote darüber hinaus insofern Bedeutung zukommt, als bei Vererblichkeit des Gesellschaftsanteils für alle Erben grundsätzlich jeder von ihnen den Anteil in der Höhe erwirbt, der seiner Quote entspricht. Das beruht nicht auf einer weitergehenden Beurteilung der erbrechtlichen Tragweite der Erbquote, sondern darauf, daß diese mangels anderweiter Regelung durch Gesellschaftsvertrag oder letztwillige Verfügung den einzig praktikablen und dem mutmaßlichen Willen aller Beteiligten entsprechenden Maßstab für die Aufteilung des Gesellschaftsanteils darstellt. Dieser Gesichtspunkt greift gerade nicht ein, wenn der Gesellschaftsanteil nur für einen von mehreren Miterben vererblich gestellt ist. Bestehen aber insoweit weder spezielle erbrechtliche noch sonstige Schranken, dann führt eine sach- und interessengerechte Anwendung des Rechtsgedankens der Einzelrechtsnachfolge auf die Fälle der qualifizierten Nachfolgeklausel folgerichtig zu dem Ergebnis, daß der gesellschaftsvertraglich allein zugelassene Miterbe den Anteil des verstorbenen Gesellschafters unmittelbar im ganzen erwirbt. Die Erbquote behält die volle ihr nach Erbrecht zukommende Bedeutung für die Ansprüche der Miterben untereinander - einschließlich des Gesellschafts-Erben - auf Wertausgleich. Die erbrechtlich gebotene Berücksichtigung der Interessen der anderen Nachlaßinteressenten, insbesondere der Pflichtteilsberechtigten und Nachlaßgläubiger, ist, wie schon oben angedeutet, auch bei dieser Lösung möglich; das hauptsächliche Anliegen des Senats im Urteil BGHZ 22, 186 ff hoferechtlichen Tendenzen im Gesellschaftsrecht entgegenzutreten, die diese Interessen gefährden könnten (vgl. Rob. Fischer, Das Entscheidungsmaterial der höchstrichterlichen Rechtsprechung in

"Arbeiten zur Rechtsvergleichung" Nr. 80/1976 S. 12), bleibt daher unangefochten bestehen.

3. Nach dem Tode von Hermann Zi[REDACTED] - vor Abschluß des Prozeßvergleichs - bestand nach alledem die Kommanditgesellschaft, wenn § 13 Abs. 1 keine Möglichkeit für einen teilweisen Anteilserwerb der Söhne Sch[REDACTED] enthielt, nur aus dem Kläger als persönlich haftenden Gesellschafter mit seinem um den Anteil des Erblassers vermehrten Gesellschaftsanteil und der Beklagten zu 2 als Kommanditistin, an deren Beteiligung sich nichts geändert hatte. Eine irgendwie geartete Berechtigung des Beklagten zu 1 hinsichtlich des vererbten Gesellschaftsanteils kam von vornherein nicht in Betracht, weil sich der Machtbereich eines Testamentsvollstreckers, wie das Reichsgericht und der erkennende Senat wiederholt entschieden haben (RGZ 170, 392; BGHZ 24, 106, 113; Sen.Urt. II ZR 102/63 v. 22. 11. 65, WM 1966, 188), nicht auf den Anteil eines persönlich haftenden Gesellschafters (und schon gar nicht auf den nach dem Rechtsübergang nicht mehr abspaltbaren ererbten Teil des Anteils des Klägers) erstreckt.

Bestand aber die Gesellschaft als solche fort, so blieben auch etwaige Ansprüche auf Rückzahlung von Entnahmen vom Erbfall unberührt. Gegenüber der Beklagten zu 2 änderte sich daher überhaupt nichts. Soweit der Erblasser etwas schuldete, hafteten die Erben, die Gesellschaft konnte sich aber auch an den Beklagten zu 1 halten. Denn bei diesen Erblasserschulden handelt es sich um Nachlaßverbindlichkeiten, die gegen den Testamentsvollstrecker geltend gemacht werden können (§§ 1967, 2205, 2213 BGB). Durch die Einzelrechtsnachfolge des Klägers

in den Gesellschaftsanteil des Erblassers wird das nicht ausgeschlossen, weil das, ohne von Besonderheiten des Gesellschaftsrechts geboten zu sein, den allgemeinen erbrechtlichen Grundsatz durchbrechen würde, wonach zur Befriedigung eines Gläubigers des Erblassers zumindest das von diesem stammende Vermögen zur Verfügung zu stehen hat.

4. Der Prozeßvergleich vom 14. März 1973 hat vom Standpunkt der bisherigen Ausführungen trotz des etwas anders lautenden Wortlauts der Sache nach eine Vereinbarung des Klägers und der Beklagten zu 2 zum Gegenstand, durch die das Handelsgeschäft der Gesellschaft mit Aktiven und Passiven allein auf den Kläger übergegangen und die Beklagte zu 2 daher aus der Gesellschaft ausgeschieden ist. Gegen die Wirksamkeit dieses Vergleichs bestehen keine Bedenken, soweit davon ausgegangen werden kann, daß die - am Vergleich selbst nicht beteiligten - Söhne Sch[REDACTED] eine gesellschaftsrechtliche Beteiligung nach Hermann Zi[REDACTED] nicht erlangt haben; die Mitwirkung des Beklagten zu 1 am Vergleich war gesellschaftsrechtlich ohne Bedeutung. Damit waren alle Ansprüche der Gesellschaft auf den Kläger übergegangen, also auch die im Streit befindlichen Rückzahlungsansprüche. Daß der Kläger Miterbe nach Hermann Zi[REDACTED] ist, berührt den Erwerb von Ansprüchen gegen den Beklagten zu 1 nicht, weil ein (auch nur teilweises) Erlöschen dieses Anspruchs durch Vereinigung von Forderung und Schuld im Falle der Verwaltung des Nachlasses durch einen Testamentsvollstrecker nicht in Betracht kommt (BGHZ 48, 214). Auf die Frage, ob der Beklagte zu 1 dem Kläger entgegenhalten könnte, daß er durch den Erwerb des Gesellschaftsanteils schon aus dem

Nachlaß erhalten habe, was ihm im Endergebnis nach seiner Erbquote wertmäßig zustehe, braucht nicht weiter eingegangen zu werden, weil es dafür bislang tatsächliche Anhaltspunkte nicht gibt.

Es kommt daher darauf an, ob der weitere Inhalt des Prozeßvergleichs die Ansprüche des Klägers ausschließt. Der Wortlaut des Vergleichs sagt hierzu nichts. Das Berufungsgericht kommt durch Auslegung zum Ergebnis, es handle sich dabei um eine pauschale und endgültige Regelung der Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten, so daß der Kläger, der das Geschäft ohne Gegenleistung übernommen habe, eine solche auch nicht nachträglich in Form des Ausgleichs negativer Kapitalkonten habe erhalten sollen. Diese an sich auf tatsächlichem Gebiet liegende Feststellung greift die Revision mit Erfolg an. Schon die Fragestellung, von der das Berufungsgericht bei seiner Auslegung ausgegangen ist, ist nicht richtig. Es hat gemeint, die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche könnten allenfalls durch den Vergleich begründet worden sein, und hat die Vergleichsvereinbarungen daraufhin geprüft, ob dies geschehen ist. Das ist aber eine andere Frage als die, die richtigerweise zu stellen ist, ob nämlich der Gesellschaft zustehende und mit dem Geschäft auf den Kläger übergegangene Ansprüche durch den Vergleich beseitigt worden sind. Bereits dies kann zu einem unzutreffenden Auslegungsergebnis geführt haben, zumal das Berufungsgericht in anderem Zusammenhang ausgeführt hat, es könne dahingestellt bleiben, ob der Kläger auf einen Ausgleich aus dem Nachlaß verzichtet und sich lediglich die persönliche Inanspruchnahme der Miterben Sch. vor- behalten habe.

Darüber hinaus hat das Berufungsgericht folgendes nicht berücksichtigt: Die in Ziff. 1 des Vergleichs vorbehaltene "Regelung mit den Miterben Sch[REDACTED]" bezog sich auf "Erbschulden" genannte Posten, die in einer vom Beklagten zu 1 aufgestellten "Entwicklung der Kapital- und Privatkonten" (GA 41) zu ihren Lasten ausgewiesen waren. Das ergibt sich aus der auch vom Berufungsgericht herangezogenen, von den Prozeßbevollmächtigten der Parteien vor Abschluß des Vergleichs geführten Korrespondenz. Dort ist, wie das Berufungsgericht im einzelnen dargelegt hat, die Rede davon, daß es einer "Regelung der Verpflichtungen der beiden Neffen Sch[REDACTED] in Höhe von je 35.000 DM" bedürfe. Nach der erwähnten Aufstellung des Beklagten zu 1 hatten die dortigen Schuldkonten der Brüder Sch[REDACTED] einen Stand von je 35.304,11 DM. Der Aufstellung ist weiter zu entnehmen, wie sich diese Beträge im einzelnen zusammensetzten: Das Kapitalkonto des Erblassers hatte bei seinem Tod einen negativen Stand von 76.210,79 DM. Nach den Berechnungen des Beklagten zu 1 erhöhte sich dieser Negativbetrag um den Wert des danach aus dem Betrieb entnommenen, dem Erblasser allein gehörenden Betriebsgrundstücks; dessen Wert betrug 146.420 DM abzügl. Belastungen von 72.056 DM, also 74.364 DM. Damit belief sich der Negativbestand des Kontos des Erblassers auf 150.574,79 DM. Diesen Betrag wie auch die 51.163 DM, die das Konto der Beklagten zu 2 als Negativbestand aufwies (zusammen 201.737,79 DM), verteilte der Beklagte zu 1 entsprechend den Erbquoten zu 65 % auf den Kläger und zu je 17,5 % auf die Miterben Schulte. Hieraus ergab sich für diese der Minusbetrag von je 35.304,11 DM (das Zahlenwerk in der Zusammenstellung des Beklagten zu 1 ist nur deshalb etwas anders,

weil er die Quoten von 65 % bzw. je 17,5 % nicht von dem Gesamtbetrag von 201.737,79 DM, sondern von dem Einzeiposten - ursprüngliches negatives Kapitalkonto des Erblassers, Grundstückswert, Grundschuldbetrag, negatives Kapitalkonto der Beklagten zu 2 - berechnet und anschließend addiert hat). Diese Aufteilung beruhte offenbar auf der Erwägung, daß nach der vom Erblasser letztwillig verfügten Regelung der Kläger und die Miterben Sch[REDACTED] letztlich diejenigen waren, die - im Innenverhältnis - in Höhe ihrer Erbquoten nicht nur für etwaige gegenüber der Gesellschaft bestehende Verbindlichkeiten des Erblassers, sondern auch für solche der Beklagten zu 2 aufzukommen hatten; denn dieser stand nach dem Erbvertrag vom 2. April 1969 in Höhe einer etwaigen Gesellschafterschuld ein Vermächtnisanspruch gegen den Nachlaß zu. Soweit in der Vorkorrespondenz zum Vergleich von den Verpflichtungen oder negativen Kapitalkonten der Miterben Sch[REDACTED] die Rede war, waren damit der bei einer Erbaueinandersetzung auf sie entfallende Anteil an etwaigen Gesellschafterschulden des Erblassers und der Beklagten zu 2 gemeint. Vor diesem Hintergrund ist es nicht von vornherein ausgeschlossen, die Klausel in Ziff. 1 des Vergleichs, wonach "eine Regelung mit den Miterben Sch[REDACTED] ... nicht getroffen" sein sollte, dahin auszu-legen, daß damit überhaupt der Komplex der "negativen Kapitalkonten" des Erblassers und der Beklagten zu 2 entweder ganz oder doch insoweit zunächst ungeregelt bleiben sollte, als der Kläger nicht selbst im Fall der Erbaueinandersetzung etwaige Ausgleichsverpflichtungen gegenüber der Gesellschaft zu tragen hat.

Hinzu kommt weiter folgendes: Sollten die Beteiligten bei Abschluß des Vergleichs davon ausgegangen sein, daß der Kläger bereits vor der Erbaueinandersetzung einen unmittelbar gegen die Miterben Sch[REDACTED] gerichteten Anspruch auf Ausgleich ihrer "negativen Kapitalkonten" habe, so könnte, da dies in Wirklichkeit nicht der Fall ist, insoweit die Geschäftsgrundlage für einen etwa im Vergleich enthaltenen Ausschluß von Ansprüchen des Klägers gegen den Nachlaß und gegen die Beklagte zu 2 gefehlt haben.

II. Sollte das Berufungsgericht bei erneuter Prüfung der Nachfolgeklausel des Gesellschaftsvertrages entgegen der Unterstellung in Abschnitt I Nr. 2 c zu dem Ergebnis kommen, neben dem Kläger seien auch Rolf und Walter Sch[REDACTED] Gesellschafter, und zwar Kommanditisten, geworden, dann ist die Klage ohne weiteres abzuweisen. In diesem Fall wäre der Prozeßvergleich, was das Berufungsgericht nicht berücksichtigt hat, unwirksam, die Kommanditgesellschaft bestünde heute noch fort und etwaige Rückzahlungsansprüche gegen die Beklagten stünden infolgedessen nicht dem Kläger persönlich, sondern der Gesellschaft zu. Die in Ziffer 1 des Prozeßvergleiches vereinbarte alleinige Geschäftsübernahme durch den Kläger hätte nämlich der Zustimmung aller Gesellschafter bedurft, auch Rolf und (der damals noch minderjährige) Walter Sch[REDACTED] hätten daher zustimmen müssen. Sie selbst haben aber, soweit ersichtlich, nicht mitgewirkt. Die Zustimmung des Beklagten zu 1, wenn sie überhaupt dem Vergleich entnommen werden kann, konnte ihre eigene Beteiligung nicht ersetzen, weil dieser dazu keine Rechtsmacht besaß. Für eine treuhänderische Übertragung der beiden Kommanditanteile auf ihn, die ihm die

gesellschaftsrechtliche Handlungsfreiheit eröffnet hätte, gibt der Sachvortrag der Parteien nichts her. Die in BGHZ 24, 106, 113 offengelassene, im Schrifttum unterschiedlich beantwortete, vom Reichsgericht (RGZ 172, 199) verneinte Frage, ob sich die Befugnisse eines Testamentsvollstreckers auch ohne eine solche Übertragung auf vererbte Kommanditanteile erstrecken kann, bedarf hier keiner näheren Erörterung. Denn es besteht jedenfalls Einigkeit darüber, daß die Testamentsvollstreckung für einen Kommanditeil ohne Zustimmung der Mitgesellschafter nicht zulässig ist und daß ohne ausdrückliche Regelung dem Gesellschaftsvertrag im Auslegungswege eine solche Zustimmung - allenfalls - entnommen werden kann, wenn einem Gesellschafter für die Bestimmung seiner Nachfolger ganz freie Hand gelassen worden ist. Das ist hier, wo als Nachfolger nur einige wenige bestimmte Personen in Betracht kommen, nicht der Fall.

III. Die Entscheidung des Rechtsstreits ist nach alledem von weiteren tatsächlichen Feststellungen abhängig. Damit diese nachgeholt werden können, ist die Sache an

das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dem Senat
erschien es angebracht, von der Vorschrift des
§ 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch zu machen.

Stempel

Dr. Schulze

Fleck

Dr. Kellermann

Bundschuh