

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

HGB §§ 109, 161; BGB § 1068

Der Nießbraucher eines Kommanditanteils hat, wenn die Gesellschaft die Anteile ihrer Mitglieder erhöht, ein Recht auf (Voll-)Erwerb eines Anteils weder, soweit die Gesellschafter hierfür eigene Leistungen erbringen, noch in dem Umfang, in dem die Gesellschaft nicht ausgeschüttete Gewinne verwendet.

BGH, Urt. v. 20. April 1972 - II ZR 143/69 - OLG Köln

LG Bonn

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 143/69

URTEIL

Verkündet am
20. April 1972
Kaufmann,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Fritz von R [REDACTED], S [REDACTED]-O [REDACTED],
H [REDACTED] Nr. 1,

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

gegen

Frau Elli M [REDACTED], Bad G [REDACTED], Ma [REDACTED]
Straße Nr. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 20. April 1972
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Stimpel und
der Bundesrichter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Kellermann
und Dr. Tidow

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Köln vom 7. August 1969 wird auf
Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien gehören zu den Erben der am 8. Juni
1960 verstorbenen Frau Wilhelmine Emma L. Die
Erblasserin war Gesellschafterin der Kommanditgesell-
schaft P. & L., einer Familiengesellschaft,
der mehrere Stämme angehören. Durch notariellen Ver-
trag vom 19. Juni 1933 übertrug sie einen Teil ihres
Kommanditanteils im Nennbetrag von 80.000 RM ihrem
Neffen Dr. Gerhard L., behielt sich aber den Nieß-
brauch vor. Von dieser mit dem Nießbrauch belasteten
Beteiligung erwarb die inzwischen verstorbene Mutter
der Beklagten im Jahre 1952 einen Teil im Nennbetrag
von 22.500 DM. Im Jahre 1955 beschlossen die Gesell-
schafter, das Gesellschaftskapital um 5 Mio. DM auf
20 Mio. DM zu erhöhen und hierfür 4.997.704,54 DM aus



dem Kapitalkonto II, das im wesentlichen aus nicht ausgeschütteten Gewinnen gebildet ist, sowie 2.295,46 DM aus dem Gewinn des Geschäftsjahres 1954/55 zu verwenden. Im Jahre 1958 erfolgte eine weitere "Kapitalerhöhung", die teils wiederum aus den auf Kapitalkonto II angesammelten Erträgen, teils durch Einzahlungen der Gesellschafter aufgebracht wurde. Aufgrund dieser beiden Beschlüsse erhielt die Mutter der Beklagten auf ihren Kommanditanteil insgesamt weitere 15.000 DM gegen Bareinzahlung von 4.500 DM als "neue Anteile" zugeteilt; davon sind 1/3 gleich 5.000 DM im Wege der Erbfolge auf die Beklagte übergegangen.

Der Kläger ist der Ansicht, diese "neuen Anteile" hätten der Nießbraucherin zugestanden, weil ihr unentgeltlicher oder vergünstigter Bezug durch die auf Kapitalkonto II zurückgehaltenen Gewinne ermöglicht worden und sie deshalb als Früchte des alten Kommanditanteils anzusehen seien. Sie gehörten daher zum Nachlaß der Nießbraucherin. Die hierauf gestützten Klageanträge hat das Landgericht abgewiesen. Mit der Berufung hat der Kläger beantragt, die Beklagte zu verurteilen,

1. der Umschreibung des auf ihren Namen im Gesellschafterbuch der P[REDACTED] KG bezeichneten Kommanditanteils von nom. 5.000 DM auf die in der Klageschrift aufgeführten Mitglieder der ungeteilten Erbengemeinschaft nach Wilhelmine Emma^I [REDACTED] Zug um Zug gegen Zahlung von 1.500 DM mit Zinsen zuzustimmen;

2. Auskunft über die auf diesen Kommanditanteil seit Juni 1960 ausgeschütteten Gewinne zu erteilen und einen Betrag in Höhe der Summe dieser Gewinne zu zahlen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der von ihm zugelassenen Revision, um deren Zurückweisung die Beklagte bittet, verfolgt der Kläger seine Berufungsanträge weiter. Hilfsweise beantragt er nunmehr zum ersten Hauptantrag, die Beklagte zu verurteilen, der Umschreibung des Kommanditanteils auf die einzelnen Erben im Verhältnis ihrer Erbteile Zug um Zug gegen Zahlung von 1.500 DM mit Zinsen zuzustimmen, hilfsweise, eine entsprechende Verpflichtung der Beklagten festzustellen, und zum zweiten Hauptantrag, die Beklagte zur Auskunft über die auf den Anteil seit Juni 1960 ausgeschütteten Gewinne zu verurteilen sowie festzustellen, daß die Beklagte dem Kläger den Anteil an diesen Gewinnen zahlen müsse, der auf seinen und die von ihm weitererworbenen Erbteile entfällt.

Entscheidungsgründe:

I. Mit dem Anspruch, die Beklagte solle der Umschreibung eines "jungen" Kommanditanteils in Höhe von 5.000 DM auf die "Mitglieder der ungeteilten Erbengemeinschaft nach Wilhelmine Emma L. [REDACTED] zustimmen, macht der Kläger als Miterbe ein Recht auf Leistung an die Erbengemeinschaft gemäß § 2039 BGB geltend, wie sich eindeutig

daraus ergibt, daß er diesen Anspruch nicht nach Erbquoten aufgegliedert hat. Hierbei geht er davon aus, daß der Anteil aufgrund **des Nießbrauchs der Erblasserin** zugestanden habe.

Selbst wenn dieser Ausgangspunkt richtig wäre, könnte der Kläger nicht die Umschreibung des Anteils auf die Erbengemeinschaft verlangen, gleichviel, ob er damit der Erbengemeinschaft bereits unmittelbar die dingliche Rechtsstellung eines Gesellschafters oder zunächst nur einen schuldrechtlichen Anspruch auf Einräumung dieser Rechtsstellung zugebilligt wissen möchte. Insoweit scheitert die Klage nämlich schon daran, daß eine Erbengemeinschaft nicht Mitglied einer Personengesellschaft sein kann. Das gilt für eine Beteiligung als Kommanditist ebenso wie für eine solche als persönlich haftender Gesellschafter (dazu: BGHZ 22, 186, 192; BGH WM 1963, 259; RG DR 1943, 1228).

Der Kläger hätte daher allenfalls die Zustimmung der Beklagten zur Umschreibung des Kommanditanteils auf sich oder andere Erben persönlich im Verhältnis der Erbteile verlangen können. Das ist aber dem Grunde nach ein anderer Anspruch, als er ihn mit seinem ersten Klageantrag geltend macht, so daß diesem Antrag auch nicht eingeschränkt stattgegeben werden kann. Daraus folgt andererseits, daß der erste Hilfsantrag eine Klageänderung bedeutet, die in der Revisionsinstanz grundsätzlich nicht mehr zulässig ist. Insoweit ist daher die Revision zurückzuweisen, ohne daß es hier auf die mit der Revision

aufgeworfene Frage nach dem Anrecht des Nießbrauchers auf "junge Anteile" ankäme.

II. Anders verhält es sich mit dem zweiten Hauptantrag. Dieser lautet nicht mehr, wie im ersten Rechtszug, auf Leistung an die Erbengemeinschaft, sondern schlechthin auf Auskunftserteilung über die seit Juni 1960 auf den Kommanditanteil ausgeschütteten Gewinne und Zahlung eines entsprechenden Betrags. Sein Wortlaut deckt daher auch einen eigenen Anspruch des Klägers.

Ein solcher Anspruch setzt voraus, daß die Erblasserin mit der Ausübung des sog. Bezugsrechts durch die Mutter der Beklagten den zum Kapitalanteil zuge**schriebenen** Betrag in Gestalt eines neugebildeten eigenen Anteils als "Nutzung" des mit dem Nießbrauch belasteten Rechts gemäß §§ 1030, 1068 BGB unmittelbar erworben oder zumindest einen Anspruch auf volle Übertragung eines solchen Anteils erlangt hat und der Kläger als Erbe anteilig in diese Rechtsstellung nachgerückt ist; denn nur unter dieser Voraussetzung könnte er Anspruch auf die nach dem Tode der Erblasserin, also nach dem Erlöschen des Nießbrauchs (§ 1061 BGB) angefallenen Gewinne haben. Das Berufungsgericht hat einen solchen Rechtserwerb verneint, weil das "Bezugsrecht" und der darauf beruhende Anteilszuwachs nicht als Nutzung im Sinne der §§ 1030 Abs. 1, 100, 99 BGB zu betrachten, sondern der Mitgliedschaft selbst und damit der Substanz zuzurechnen seien. Dem ist im Ergebnis zuzustimmen.

1. Gegenstand des Nießbrauchs war hier eine gesellschaftliche Beteiligung. Bei der Personengesellschaft kann eine solche aus der Mitgliedschaft entspringende Beteiligung in der Hand desselben Gesellschafters nur eine einheitliche sein (BGHZ 24, 106, 108; BGH WM 1963, 989). Ihre jeweilige Höhe im Verhältnis zu den anderen Beteiligungen drückt sich in dem auf Kapitalkonto ausgewiesenen Nennbetrag des Kapitalanteils aus, der in der Regel den Maßstab für eine Reihe von Mitgliedschaftsrechten bildet (vgl. §§ 120, 121, 122, 155, 167 - 169 HGB). Ein Kapitalanteil und damit die Höhe der Beteiligung können entsprechend der gesetzlichen Regelung (§ 120 Abs. 2, § 167 HGB) oder, wenn der Gesellschaftsvertrag, wie im vorliegenden Fall (§ 2), feste Kapitalkonten vorsieht, aufgrund eines vertragsändernden Gesellschafterbeschlusses durch Gewinngrundschriften zunehmen. Die Gesellschafter können aber auch beschließen, Rücklagen aufzulösen und den buchmäßigen Vermögenszuwachs in Gestalt von "Gratisanteilen" auf die Kapitalkonten zu verteilen. Eine solche "Kapitalerhöhung" aus Gesellschaftsmitteln bedeutet nichts weiter als daß der Nennbetrag der Kapitalanteile dem wahren Wert des Gesellschaftsvermögens mehr oder weniger angeglichen wird. Sie verändert weder den wirtschaftlichen Wert der einzelnen Beteiligungen noch, sofern sie anteilig erfolgt, deren Verhältnis zueinander. Anders liegt es dagegen, wenn die Gesellschafter das Gesellschaftskapital durch zusätzliche Einlagen vermehren; dann entspricht die Erhöhung der Kapitalkonten einem echten Vermögenszuwachs. Schließlich können diese verschiedenen Formen gemischt, z. B. in Gestalt einer Kapitalerhöhung teils

aus nicht ausgeschütteten Gewinnen und teils aus Einzahlungen der Gesellschafter, auftreten, wie es hier nach dem Vortrag des Klägers (Schriftsatz vom 21. Juli 1969 S. 8) bei der Kapitalerhöhung von 1958 der Fall war.

Allen diesen kapitalmäßigen Veränderungen ist gemeinsam, daß sich durch sie die einheitliche Beteiligung des einzelnen Gesellschafters rechnerisch und gegebenenfalls auch in ihrem wirtschaftlichen Wert oder im Verhältnis zu anderen Anteilen erweitert. Auf den ihr buchmäßig zugeschriebenen Betrag mag sich - was hier nicht interessiert, im Schrifttum unterschiedlich beantwortet wird, aber zwischen den Parteien nicht streitig zu sein scheint (Schriftsatz des Klägers vom 21. Juli 1967 S. 3) - der Nießbrauch ganz oder teilweise mit erstrecken, so daß dem Nießbraucher für die Dauer des Nießbrauchs auch insoweit **die Nutzungen** zufallen; er ist aber kein Ertrag des belasteten Rechts und gebührt deshalb auch nicht dem Nießbraucher. Demgemäß ist auch das sogenannte Bezugsrecht auf "junge Anteile" weder als Frucht noch als Gebrauchsvorteil anzusprechen. Es ist vielmehr die als Ausfluß der Mitgliedschaft dem Gesellschafter selbst vorbehaltene Befugnis, die eigene vermögens- und personenrechtliche Stellung in der Gesellschaft ihrer **Substanz** nach zu erhalten oder zu verstärken; insofern ist die Rechtslage bei den Personen- und den Kapitalgesellschaften keine andere (Teichmann, Ztschr. f. Unternehmens- und Gesellschaftsrecht, 1972, 1, 16 ff; ebenso für die Kapitalgesellschaft: Wiedemann, Die Übertragung und

Vererbung von Mitgliedschaftsrechten bei Handelsgesellschaften, 1965 S. 405 ff sowie in Großkomm. AktG 3. Aufl. § 186 Anm. 9; Baumbach/Hueck, Aktiengesetz 13. Aufl. § 186 Rn. 2, 4, 5 m.w.N.).

Könnte der Nießbraucher den Anteilszuwachs als ihm bestandsmäßig gebührenden Vermögenswert - mithin über die Beendigung des Nießbrauchs hinaus - für sich beanspruchen, so würde der Nießbrauchsbesteller jedenfalls in den Fällen, in denen noch andere Gesellschafter ihr "Bezugsrecht" ausüben, entgegen §§ 1041, 1055 BGB endgültig einen mindestens verhältnismäßigen Substanzverlust erleiden, der sich nicht nur vermögensmäßig auswirken, sondern auch persönliche Mitverwaltungsrechte wie z. B. das Stimmrecht beeinträchtigen kann, wenn diese an die Höhe der Kapitalanteile geknüpft sind (vgl. hier § 2 Abs. 3, § 14 C Abs. 1 des Gesellschaftsvertrags). Zudem wären namentlich bei Familiengesellschaften wesentliche Nachteile wie eine Anteilszersplitterung und das Eindringen Dritter in die Gesellschaft zu befürchten, die durch ein etwa erteiltes Einverständnis mit der Nießbrauchsbestellung nicht mehr gedeckt erscheinen (vgl. Rauch, Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln III, 2. und 3. Aufl. S. 97 ff). Schon diese Überlegungen zeigen, daß der Standpunkt des Klägers nicht richtig sein kann.

2. Ein Anrecht des Nießbrauchers auf "junge Anteile" - also auf einen der Erhöhung des Kapitalkontos (I) entsprechenden Teil des Kommanditanteils - läßt sich auch nicht, wie die Revision meint, damit

begründen, daß die Kapitalerhöhung aus zurückgehaltenen Gewinnen stamme und die entsprechende Anteilserhöhung als eine Form der nachträglichen Gewinnausschüttung zu betrachten sei, die als "Nutzungssurrogat" dem Nießbraucher ebenso wie eine Barauschüttung zukomme. Diese Begründung versagt von vornherein, soweit die Zuweisung erhöhter Anteile auf Einzahlungen des Gesellschafters beruht. Sie greift aber auch sonst nicht durch.

Da der Nießbrauch nicht unmittelbar am Gesellschaftsvermögen, sondern an einer gesellschaftlichen Beteiligung besteht, gebühren dem Nießbraucher die Erträge dieses Rechts, nicht die Gewinne des Unternehmens schlechthin (Wiedemann, Übertragung S. 404 f). Hierbei kommen nur die Erträge in Betracht, die das Recht "seiner Bestimmung nach" gewährt (§ 99 Abs. 2 BGB). Das sind hier diejenigen Gewinnanteile, die der Gesellschafter im Rahmen von Gesetz, Gesellschaftsvertrag und festgestelltem Jahresabschluß zu entnehmen berechtigt ist; insofern kann der Nießbraucher kein weitergehendes Nutzungsrecht als der Gesellschafter selbst haben (v. Godin, Nutzungsrecht an Unternehmen und Unternehmungsbeteiligungen, 1949 S. 94 ff; Bunke, DNotZ 1968, 5, 10, 12 Fn. 38, 15; Wiedemann, Übertragung S. 403, vgl. auch S. 295: Gewinn ist der nach Bildung entsprechender Rücklagen von den Gesellschaftern als "Überschuß" erklärte und damit gleichzeitig freigegebene Anteil am Gesellschaftsvermögen; RGZ 83, 383, 386; a. M. Sudhoff, NJW 1971, 481, 483).

Ist, wie hier, ein Kommanditanteil mit dem Nießbrauch belastet, so fließt dem Gesellschafter und damit auch dem Nießbraucher als Frucht des Anteils nach dem Gesetz grundsätzlich der gesamte darauf entfallende, gemäß §§ 120, 121, 167, 168 HGB anhand der Jahresbilanz zu berechnende Gewinn zu, soweit er nicht dazu benötigt wird, ein Absinken des Kommanditanteils unter den Betrag der Pflichteinlage zu verhindern oder auszugleichen (§ 169 Abs. 1 HGB). Diese Regelung ist jedoch im vorliegenden Fall durch den Gesellschaftsvertrag teilweise abbedungen. Danach sind alle Gesellschafter im Verhältnis ihrer sich aus dem (festen) Kapitalkonto I ergebenden Kapitalanteile am Gewinn und Verlust beteiligt (§ 15 Abs. 3, § 2 Abs. 3 und 4). Nach § 15 Abs. 4 werden von dem ausgewiesenen Reingewinn zunächst mindestens 5 % einem zur Verlustdeckung bestimmten Reservefond sowie ein weiterer Betrag nach Bestimmung des Geschäftsführungsausschusses einem Ankauksfond überwiesen, aus dem freigewordene Anteile übernommen werden können (§ 8 B). Von dem Restbetrag erhält jeder Gesellschafter nach Abzug vertraglich zugesagter Tantiemen auf den Nennbetrag seines Kapitalanteils nach Beschlußfassung der Gesellschafterversammlung (§ 14 B 1 a) eine Ausschüttung bis zu 7 %. Von dem alsdann noch übrig bleibenden Reingewinn werden weitere 30 % dem Ankauksfond überwiesen. Über die Verwendung des Restes beschließt wiederum die Gesellschafterversammlung. Soweit er nicht für die sog. Steuerbeihilfe (§ 16) oder weitere Ausschüttungen an die Gesellschafter verwandt wird, ist

er auf Kapitalkonto II gutzubringen. Über dieses Konto (im Gegensatz zum sog. Privatkonto, vgl. § 4) können die Gesellschafter nur zugleich mit ihrem Kapitalanteil in dem gesellschaftsvertraglich zugelassenen Rahmen verfügen (§ 3 Abs. 4). Im übrigen sind Verfügungen hierüber nur im Wege eines Gesellschaftersbeschlusses in der Weise möglich, daß alle Gesellschafter anteilig berücksichtigt werden (§ 3 Abs. 5).

Nach dieser Regelung, die der Rechtslage bei einer Kapitalgesellschaft angenähert ist (vgl. auch über die Kursfestsetzung für Kapitalanteile § 17 mit den dazugehörigen Richtlinien), bleibt der festgestellte Jahresgewinn weitgehend gesellschaftlich gebunden. Soweit und solange die Gesellschafter nicht seine Ausschüttung beschließen, ist er für einen Nießbraucher ebenso wenig wie für den Gesellschafter selbst verfügbar und deshalb nicht als bestimmungsgemäßer Ertrag des Gesellschaftsanteils anzusehen (v. Schilling, Betrieb 1954, 561, 562; v. Godin aaO S. 95, 96). Das Nutzungsrecht des Nießbrauchers wird hierdurch nicht unangemessen geschmälert, da der Nießbrauch keine stärkere Rechtsstellung vermittelt, als sie der Besteller hat.

Der Nießbraucher kann hiernach den Anteilszuwachs infolge einer "Kapitalerhöhung" regelmäßig auch nicht als Gegenwert für ihm vorenthaltene Gewinne für sich beanspruchen. Die Zubilligung eines solchen Anspruchs würde zudem in der Praxis erhebliche Schwierigkeiten bereiten, wenn z. B. die Kapitalerhöhung aus Erträgen

erfolgt, die ganz oder teilweise schon vor Beginn des Nießbrauchs erzielt wurden, oder wenn **sie erst** nach dem Erlöschen des Nießbrauchs beschlossen wird.

3. Ohne Erfolg sucht die Revision schließlich aus dem Umstand, daß der auf den belasteten Kommanditanteil entfallende bilanzmäßige Gewinn - einschließlich der auf Kapitalkonto II verbuchten Beträge - steuerlich als Einkünfte der Nießbraucherin behandelt worden ist, eine entsprechende Erweiterung des Nießbrauchs herzuleiten, die schuldrechtlich hätte vereinbart werden können. Das Berufungsgericht hat diesen Umstand gesehen und rechtlich fehlerfrei dahin gewürdigt, daß ihm für den Streit der Parteien keine entscheidende Bedeutung zukommt, zumal die Erblasserin nach § 16 des Gesellschaftsvertrags eine erhebliche Steuerbeihilfe erhalten hat, die sich nach dem Steuersatz des höchstbesteuerten Gesellschafters richtete. Das Steuerrecht geht vielfach, und gerade auch bei der Behandlung von Erträgen einer Personengesellschaft, seine eigenen Wege, die im Falle eines Nießbrauchs zu besonderen Schwierigkeiten führen können (vgl. hierzu v. Godin aaO S. 123 ff, 128; v. Schilling, Betrieb 1954, 561, 563 m.w.N.). Die steuerliche Behandlung läßt daher nicht unbedingt auf die handelsrechtlichen Verhältnisse schließen (a. M. Sudhoff aaO S. 483 und GmbHRdsch 1971, 53, 55). Etwaige Unbilligkeiten, die sich aus einer diesen Verhältnissen widersprechenden Besteuerungspraxis ergeben, sind im Innenverhältnis

2

auszugleichen, soweit nicht schon, wie hier, der Gesellschaftsvertrag einen Ausgleich in Form einer Steuerbeihilfe vorsieht.

4. Damit erweist sich die Abweisung der Klage auch zum Auskunfts- und Zahlungsanspruch als richtig. Das gilt für den Haupt- wie für den Hilfsantrag.

Stempel Dr. Schulze Fleck Dr. Kellermann Dr. Tidow