

Für das Nachschlagewerk !
Nicht für die Amtliche Sammlung !

Gesetz: HGB §§ 138, 142

Rechtssatz:

Ist in dem Gesellschaftsvertrag einer mehrgliedrigen Personalhandels-gesellschaft bestimmt, daß beim Tode eines persönlich haftenden Gesellschafters die Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern fortgesetzt werden soll, so ist diese Bestimmung als die Vereinbarung eines vertraglichen Übernahmerechts anzusehen, falls die Gesellschaft im Laufe der Zeit zu einer zweigliedrigen Gesellschaft geworden ist.

Aktenzeichen: II ZR 147/56

Urteil des BGH vom 21. Januar 1957 - LG Berlin
KG Berlin

II ZR 147/56

Verkündet

am 21. Januar 1957

Hoffmeister, 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 Ehefrau Klara S. [REDACTED] geb. L. [REDACTED],
B. [REDACTED], K. [REDACTED]-Str. [REDACTED],

Beklagten, Revisionsklägerin
und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

gegen

den minderjährigen Lothar B. [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch seine Mutter Irmgard
B. [REDACTED] geb. G. [REDACTED], wohnhaft beide B. [REDACTED],
H. [REDACTED]

Kläger, Revisionsbeklagten
und Revisionskläger,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 17. Januar 1957 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter
Dr. Delbrück, Dr. Haidinger, Dr. Fischer und Dr. Nörr
für Recht erkannt:

Auf die Revisionen des Klägers und der Beklagten
wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Kammerge-
richts in Berlin vom 21. Februar 1956 aufgehoben
und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die Kosten der Revision, an
das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

-2-

Tatbestand:

Die Beklagte war in ihrer dritten Ehe seit dem Jahre 1937 mit dem am 30. Dezember 1953 verstorbenen Kaufmann Willi S. verheiratet. Diese Ehe ist im Jahre 1951 geschieden worden. Während dieser Ehe lernte S. im Jahre 1940 die Mutter des Klägers kennen, die damals ebenfalls verheiratet war. Seine Beziehungen zu dieser gestalteten sich in der Folgezeit sehr eng. Im Jahre 1942 erhob die Mutter des Klägers Scheidungsklage gegen ihren Ehemann; ihre Ehe wurde daraufhin im Jahre 1946 geschieden. S. hinterließ bei seinem Tode ein Testament (17. Juni 1949), in dem er den Kläger zu seinem Alleinerben einsetzte. Dabei hatte er mit diesem Testament ein früheres Testament aus dem Jahre 1945 aufgehoben, in dem er die Beklagte zu seiner Alleinerbin eingesetzt hatte.

Im Jahre 1936 schlossen S. seine Mutter (Frau F.) sowie der Kaufmann von M. einen notariellen Gesellschaftsvertrag, mit dem sie die P. Lichtspielbetriebe GmbH in eine Kommanditgesellschaft umwandelten. Dabei wurde S. der alleinige persönlich haftende Gesellschafter, seine Mutter und der Kaufmann von M. Kommanditisten mit einer Einlage von 46.659,74 RM bzw. 5.831,53 RM. Der Gesellschaftsvertrag enthielt die für den Rechtsstreit bedeutsame Bestimmung, wonach die Gesellschaft auch beim Tode des persönlich haftenden Gesellschafters unter den übrigen Gesellschaftern fortgesetzt werden soll. Im Jahre 1937 schied von M. aus der Gesellschaft aus, wobei er seinen Gesellschaftsanteil dem Kaufmann S. übertrug. Am 5. Dezember 1941 starb Frau F. Sie wurde von ihrem Sohn Willi S. allein beerbt.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Am 3. April 1944 meldeten die Eheleute S [REDACTED] den Tod der Kommanditistin F [REDACTED] und deren Ausscheiden aus der Gesellschaft sowie den Eintritt der Beklagten in die Gesellschaft zum Handelsregister an. Dabei wurde die Anmeldung von dem mit der Sache befaßten Notar dahin gefaßt, daß die Beklagte an Stelle der bisherigen Kommanditistin F [REDACTED] mit einem Kommanditanteil von 46.659,74 RM in die Gesellschaft eingetreten sei.

Am 22. Oktober 1950 schlossen die Eheleute S [REDACTED] [REDACTED] im Hinblick auf ihre damals bevorstehende Ehescheidung mehrere Verträge. Diese Verträge hatten den Zweck, die vermögensmäßige Auseinandersetzung zwischen den Eheleuten zu ermöglichen sowie die Versorgung der Beklagten mit Rücksicht auf das Testament des Kaufmanns S [REDACTED] aus dem Jahre 1949 zu gewährleisten. Die Wirksamkeit dieser Verträge wurde von der rechtskräftigen Ehescheidung der Parteien abhängig gemacht.

In dem einen dieser Verträge sicherte S [REDACTED] der Beklagten 7 % des Nettoumsatzes eines der Gesellschaft gehörenden Lichtspieltheaters, mindestens jedoch jährlich 8.400 DM für die Dauer ihrer Zugehörigkeit zu der Gesellschaft zu. Die Beklagte verpflichtete sich zur Abgabe eines notariellen Angebots über ihr Ausscheiden aus der Gesellschaft. Als Gegenleistung sollte ihr dafür das Inventar des einen Lichtspieltheaters übereignet werden, wobei die Beklagte mit Wirkung vom Tage der Übereignung ab das Inventar dieses Lichtspieltheaters an die F [REDACTED]-Lichtspielbetriebe verpachtete und ihr als Pachtzins dafür wiederum 7 % des Nettoumsatzes, mindestens aber jährlich 8.400 DM zugesichert wurden. Ferner schlossen die Eheleute einen notariellen Erbvertrag, in dem S [REDACTED] der Beklagten ein Vermächtnis in Höhe von 20 % seines Nachlasses, zahlbar in 10 Jahren, aussetzte, während die Beklagte ihren Ehemann zum alleini-

gen Erben einsetzte. Ferner wurden der Beklagten in einem weiteren Vertrag die gemeinsame Wohnung und die Wohnungseinrichtung überlassen. Schließlich gab die Beklagte entsprechend der von ihr übernommenen Verpflichtung ein Angebot über ihr Ausscheiden aus der Kommanditgesellschaft ab, das für sie bis zum 31. Dezember 1955 bindend sei. Dieses Angebot hat S. [REDACTED] bis zu seinem Tode nicht angenommen.

Der Kläger begehrt mit seiner Klage vor allem die Feststellung, daß die Beklagte mit Ablauf des 10. Mai 1954 als Kommanditistin aus der Kommanditgesellschaft ausgeschieden sei. Daneben hat er noch eine Reihe weiterer Anträge gestellt, die sich als Folgerung dieses Feststellungsantrages ergeben. Zur Begründung seines Feststellungsantrages hat er ausgeführt, daß mit dem Tode des Kaufmanns Willi S. [REDACTED] die Gesellschaft mangels besonderer gesellschaftsvertraglicher Bestimmungen aufgelöst worden und in Liquidation gegangen sei. Dabei sei er als Alleinerbe des Gesellschafters S. [REDACTED] an seine Stelle in die Liquidationsgesellschaft getreten. In dieser Eigenschaft habe er auch als Erbe das Recht erhalten, das Angebot der Beklagten zu ihrem Ausscheiden aus der Gesellschaft anzunehmen. Von diesem Recht habe er durch notarielle Annahmeerklärung vom 10. Mai 1954 Gebrauch gemacht. Mit dieser Annahme sei die Beklagte aus der Gesellschaft ausgeschieden; infolgedessen sei er nunmehr Alleininhaber der Lichtspielbetriebe geworden.

Die Beklagte ist diesen Ausführungen entgegengetreten. Sie ist namentlich der Auffassung, daß das Recht des verstorbenen Kaufmanns S. [REDACTED], ihr Angebot zu ihrem Ausscheiden aus der Gesellschaft anzunehmen, ein solches höchst persönlicher Art gewesen sei und deshalb auch nicht auf den Kläger im Wege der Erbfolge habe übergehen können.

Abgesehen davon sei die Rechtsansicht des Klägers schon deshalb unzutreffend, weil für das Gesellschaftsverhältnis zwischen ihr und dem Verstorbenen der Gesellschaftsvertrag aus dem Jahre 1936 maßgeblich gewesen sei und weil danach mit dem Tode des Gesellschafters S. [REDACTED] das gesamte Unternehmen auf sie gemäß § 142 HGB übergegangen sei. Demzufolge habe ihr Angebot zu ihrem Ausscheiden aus der Gesellschaft auch gar nicht mehr angenommen werden können, weil zu dem Zeitpunkt der notariellen Annahmeerklärung durch den Kläger eine Gesellschaft überhaupt nicht mehr bestanden habe.

Die Beklagte hat unter Berücksichtigung ihrer Rechtsausführungen im Wege der Widerklage die Feststellung begehrt, daß sie seit dem 30. Dezember 1953 alleinige Inhaberin der P. [REDACTED]-Lichtspielbetriebe S. [REDACTED] & Co. sei. Daneben hat sie noch eine Reihe weiterer Anträge gestellt, die sich als Folgerung aus ihrem ersten Feststellungsantrag ergeben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat das erstinstanzliche Urteil zur Abweisung der Klage bestätigt und die Widerklage ebenfalls abgewiesen. Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Revision eingelegt, mit der sie jeweils ihre Anträge zur Klage bzw. zur Widerklage weiter verfolgen. Beide Parteien bitten zudem um Zurückweisung der gegnerischen Revision.

Entscheidungsgründe:

Für die Entscheidung des Rechtsstreits kommt es in erster Linie darauf an, welche gesellschaftsvertraglichen Bestimmungen für das zwischen dem verstorbenen Kaufmann Willi S. [REDACTED] und der Beklagten geschlossene Gesell-

schaftsverhältnis maßgeblich gewesen waren, ob insbesondere Grundlage dieser Gesellschaft, wie die Beklagte behauptet und der Kläger bestritten hat, der Gesellschaftsvertrag aus dem Jahre 1936 gewesen war. In zweiter Linie kommt es sodann darauf an, ob - falls die erste Frage im Sinne der Beklagten zu beantworten ist - die Beklagte nach diesem Vertrag mit dem Tode des Gesellschafters S [REDACTED] unmittelbar (§ 142 HGB) Inhaberin der Lichtspielbetriebe geworden ist. Falls diese beiden Fragen mit der Beklagten zu bejahen sind, entfällt damit ohne weiteres die Grundlage für die Klage, da dann - und insoweit ist der Beklagten zuzustimmen - für eine Annahme des von der Beklagten gemachten Angebots durch den Kläger von vornherein kein Raum mehr war. Demzufolge kann den Ausführungen des Klägers zu seinen Klaganträgen erst nähergetreten werden, wenn die Widerklage der Beklagten unbegründet ist; denn erst dann stellte sich die für die Klage wesentliche Frage, ob das Recht des verstorbenen S [REDACTED] auf Annahme des von der Beklagten erklärten Angebots auf den Kläger übergegangen ist.

I. Das Berufungsgericht befaßt sich zunächst mit der Frage, ob die zwischen S [REDACTED], Frau F [REDACTED] und von M [REDACTED] errichtete Kommanditgesellschaft mit der später zwischen S [REDACTED] und der Beklagten abgeschlossene Kommanditgesellschaft identisch gewesen ist. Das Berufungsgericht verneint diese Frage. Es kommt damit zu dem Ergebnis, daß für das Gesellschaftsverhältnis zwischen S [REDACTED] und der Beklagten nicht ohne weiteres, also nicht ohne eine besondere Vereinbarung zwischen den Gesellschaftern, der Gesellschaftsvertrag aus dem Jahre 1936 gegolten habe. Diesen Ausführungen des Berufungsgerichts ist zu folgen. Die Beklagte hat selbst nicht behauptet, daß sie zu Lebzeiten der Frau F [REDACTED] mit dieser und dem Gesellschafter S [REDACTED] eine Vereinbarung getroffen habe, wo-

nach sie entweder zu Lebzeiten der Frau F. [REDACTED] oder im Zeitpunkt ihres Todes an ihrer Stelle Kommanditistin der Gesellschaft werde. Des weiteren liegt auch keine Behauptung der Beklagten in der Richtung vor, daß sie auf Grund einer Verfügung von Todes wegen - und zwar in Übereinstimmung mit einer entsprechenden gesellschaftsvertraglichen Bestimmung - an Stelle der Frau F. [REDACTED] Kommanditistin der Gesellschaft geworden sei. Nur auf einem dieser beiden Wege wäre es möglich gewesen, daß S. [REDACTED] die bisherige Gesellschaft an Stelle der Frau F. [REDACTED] mit der Beklagten fortsetzte.

Bei den hier gegebenen tatsächlichen Verhältnissen, die insoweit zwischen den Parteien unstreitig sind, wurde, wie das Berufungsgericht durchaus zutreffend darlegt, mit dem Tode der Frau F. [REDACTED] die bisherige Kommanditgesellschaft nicht nur aufgelöst, sondern völlig beendet. Da S. [REDACTED] Alleinerbe seiner Mutter war, vereinigten sich alle Rechte an dem Gesellschaftsunternehmen und alle Pflichten aus dem Gesellschaftsunternehmen in einer Person. S. [REDACTED] wurde Alleininhaber des Unternehmens, eine Gesellschaft bestand nicht mehr.

Wenn demgegenüber die Revision der Beklagten ausführt, daß diese Beurteilung "zu formal" sei und nicht "der natürlichen und ungewungenen Auffassung der Beteiligten" entspreche, so ist das unrichtig. Es handelt sich hierbei um eine schlechthin zwingende gesellschaftsrechtliche Folgerung, die auch nicht durch eine ausdrückliche Vereinbarung zwischen den Parteien ausgeschlossen werden kann.

II. In seinen weiteren Ausführungen befaßt sich das Berufungsgericht eingehend mit der Frage, ob S. [REDACTED] und die Beklagte als Grundlage für die von ihnen neu errich-

tete Kommanditgesellschaft den im Jahre 1936 geschlossenen Gesellschaftsvertrag vereinbart haben. Unter Würdigung der in der umfangreichen Beweisaufnahme insoweit aufgetretenen tatsächlichen Umstände kommt das Berufungsgericht in Abweichung von der Auffassung des Landgerichts dabei zu dem Ergebnis, daß die Beklagte insoweit den ihr obliegenden Beweis nicht habe führen können. Das greift die Revision der Beklagten an.

Bei der Beurteilung der insoweit zahlreichen Revisionsangriffe liegt die Annahme recht nahe, daß diese Angriffe bis auf einen Angriff sich in unzulässiger Weise auf das tatrichterliche Gebiet begeben und sich nur gegen die dem Tatrichter obliegende Würdigung des Beweisergebnisses wenden. Das bedarf jedoch keiner näheren Ausführung, weil jedenfalls der eine Angriff der Revision, mit der dieser die Übergehung einiger Beweisanträge rügt, begründet ist.

Die Beklagte hatte sich in der Berufungsinstanz zum Nachweis ihrer Behauptung, daß die Rechtsgrundlage der neu errichteten Kommanditgesellschaft ebenfalls der Gesellschaftsvertrag aus dem Jahre 1936 gewesen sei, und daß auch S. [REDACTED] bei seinen Lebzeiten von dieser Auffassung ausgegangen sei, auf die Aussagen der Zeugen Rechtsanwalt A. [REDACTED] und Dr. M. [REDACTED] berufen. Der Zeuge A. [REDACTED] sollte aussagen, daß S. [REDACTED] ihm im Jahre 1948 den Gesellschaftsvertrag aus dem Jahre 1936 vorgelegt und ihn befragt habe, welche Möglichkeiten ihm dieser Vertrag für eine Lösung von seinem Partner biete. Dabei habe Rechtsanwalt A. [REDACTED] mit S. [REDACTED] die verschiedensten Möglichkeiten einer Aufhebung dieses Vertrages erörtert und ihm erläutert, daß nach § 3 Abs 1 dieser Vertrag zunächst bis zum 30. Juni 1947 gelau-

fen sei und zu diesem Zeitpunkt mit einjähriger Frist hätte gekündigt werden können. Da eine solche Kündigung nicht erfolgt sei, so habe sich der Vertrag nun wieder um 10 Jahre verlängert. Der Zeuge Dr. M[REDACTED]-Br[REDACTED] sollte nach dem Beweisantritt der Beklagten aussagen, daß er in dem Entnazifizierungsverfahren des S[REDACTED] dessen Bevollmächtigter gewesen sei und daß bei den mündlichen Erörterungen zwischen dem Zeugen und S[REDACTED] dieser seine gesamten wirtschaftlichen Verhältnisse eingehend dargelegt und dabei als vertragliche Grundlage für die F[REDACTED]-Kommanditgesellschaft den Gesellschaftsvertrag aus dem Jahre 1936 genannt habe.

Das Berufungsgericht hat diese Beweisantritte zu Unrecht als unerheblich angesehen. Die vom Berufungsgericht angestellte Erwägung, der Beweisantritt A[REDACTED] lasse offen, ob S[REDACTED] die Auskunft über den Vertrag aus dem Jahre 1936 im Hinblick auf das damals bestehende Vertragsverhältnis mit der Beklagten oder nur im Hinblick auf eine Wiederverwendung dieser Vertragsbestimmungen bei Abschluß eines neuen Gesellschaftsvertrages mit der Beklagten erbeten habe, wird dem Inhalt der Behauptungen der Beklagten nicht gerecht. Denn nach der allgemeinen Lebenserfahrung läßt sich ein gewandter Kaufmann, wie es offenbar S[REDACTED] gewesen ist, von einem Rechtsanwalt über die Neugestaltung seines Gesellschaftsverhältnisses nicht in der Form beraten, daß er ihm einen gar nicht geltenden Vertrag vorlegt, ihn um eine Auskunft über die Auslegung einer einzigen Bestimmung dieses Vertrages bittet und den Rechtsanwalt sodann Kündigungsmöglichkeiten aus der zurückliegenden Zeit erörtern läßt. Für eine solche nach der allgemeinen Lebenserfahrung ganz ungewöhnliche Annahme müßten schon besondere Umstände hinzutreten, für die der Beweisantritt der Beklagten keinen hinreichenden Anhaltspunkt bietet. Ebenso fehlsam ist die Erwägung des Berufungsgerichts, der Beweisantritt Dr. M[REDACTED]-Br[REDACTED] sei uner-

heblich, weil die Behauptung der Beklagten nicht erkennen lasse, daß S. bei seiner Besprechung mit dem Zeugen sein Gesellschaftsverhältnis mit der Beklagten gemeint habe, als er den Vertrag aus dem Jahre 1936 als die vertragliche Grundlage der P.-Kommanditgesellschaft bezeichnete. Auch insoweit muß mangels besonderer abweichender Anhaltspunkte nach der allgemeinen Lebenserfahrung angenommen werden, daß S. mit der P.-Kommanditgesellschaft die damals bestehende Gesellschaft zwischen ihm und der Beklagten gemeint hat; denn für das Entnazifizierungsverfahren und die Unterrichtung des Bevollmächtigten kam es in erster Linie auf die Darlegung der zur Zeit bestehenden wirtschaftlichen und gesellschaftsvertraglichen Verhältnisse des von der Entnazifizierung Betroffenen an.

Bei dieser Sachlage kann die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe die Geltung des Gesellschaftsvertrages aus dem Jahre 1936 für die zwischen ihr und S. entstandene Gesellschaft nicht beweisen können, nicht aufrechterhalten werden.

III. In einer Hilfsbegründung legt das Berufungsgericht sodann dar, daß selbst für den Fall, daß der Gesellschaftsvertrag aus dem Jahre 1936 die vertragliche Grundlage für die Kommanditgesellschaft zwischen S. und der Beklagten gebildet habe, die Beklagte ein Übernahmerecht nicht in Anspruch nehmen könne. Der Gesellschaftsvertrag aus dem Jahre 1936 sei seinem ganzen Inhalt nach auf eine mehrgliedrige Kommanditgesellschaft abgestellt. An ein Übernahmerecht, wie es jetzt von der Beklagten in Anspruch genommen werde, habe man nicht gedacht. Es hätte nämlich sonst mit Rücksicht auf die ausführliche Regelung, die die Fortsetzung der Gesellschaft nach § 138 HGB in § 3 des Gesellschaftsvertrages erfahren habe, ebenfalls in dem Ver-

trag seinen Niederschlag gefunden. Aus dem Fehlen einer Übernahmebestimmung müsse daher geschlossen werden, daß ein Übernahmerecht des allein verbliebenen Kommanditisten nicht habe bestehen sollen. Hinzu komme, daß es sich bei einer Regelung gemäß § 138 HGB um eine Ausnahmeregelung handle. Bei ihr sei eine extensive Auslegung, wie sie die Beklagte anstrebe, mangels einer ausdrücklichen Regelung des Übernahmerechts nicht zu vertreten.

Auch diese Ausführungen sind rechtlich nicht haltbar.

Zunächst berücksichtigt das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang nicht, daß der auf eine mehrgliedrige Kommanditgesellschaft zugeschnittene Gesellschaftsvertrag aus dem Jahre 1936 - unter Berücksichtigung der vom Berufungsgericht angenommenen Unterstellung - hier von vornherein als Grundlage einer neuen, nur zweigliedrigen Kommanditgesellschaft vereinbart worden ist. Bei dieser Sachlage führt die Auffassung des Berufungsgerichts zu dem Ergebnis, daß die Fortsetzungsbestimmungen des § 3 von vornherein für diese Gesellschaft keine Wirkung hatten, obwohl sie von den Gesellschaftern als Grundlage für ihre Gesellschaft gewollt waren.

Sodann kranken die Ausführungen des Berufungsgerichts daran, daß sie dem Sinn und der wirtschaftlichen Bedeutung der Fortsetzungsklausel in einer Personalhandels-gesellschaft gemäß § 138 HGB nicht gerecht werden. Ist in dem Gesellschaftsvertrag einer Kommanditgesellschaft bestimmt, daß beim Tode eines jeden Gesellschafters, und zwar auch beim Tode des persönlich haftenden Gesellschafters, die Gesellschaft unter den verbleibenden Gesellschaftern fortgesetzt werden soll, so hat eine solche Bestimmung eine zweifache Bedeutung. Einmal dient sie dem wirtschaftlich vernünftigen Zweck, das Gesellschaftsunternehmen beim

Tode eines jeden Gesellschafters zu erhalten, es also nicht aus diesem Anlaß durch eine Auseinandersetzung zu zerschlagen. Des weiteren kommt in einer solchen Bestimmung der Wille der Gesellschafter zum Ausdruck, das Gesellschaftsverhältnis auf den derzeitigen Personenkreis zu beschränken, die Überlebenden Gesellschafter also nicht zu zwingen, ihr Gesellschaftsverhältnis mit den ihnen unter Umständen unbekannten Erben des verstorbenen Gesellschafters fortzusetzen. Dabei liegt es in der Natur der Sache, daß eine derartige Bestimmung in dem Gesellschaftsvertrag einer Gesellschaft, die nur natürliche Personen umfaßt, schließlich dazu führt, daß nur noch ein Gesellschafter übrigbleibt. Mit dem Sinn und der wirtschaftlichen Bedeutung einer solchen Fortsetzungsklausel würde es im Widerspruch stehen, wenn beim Tode des vorletzten Gesellschafters der wirtschaftlich vernünftige Gedanke einer Erhaltung des Gesellschaftsunternehmens aufgegeben und der überlebende Gesellschafter gezwungen werden würde, mit den ihm unter Umständen unbekannten Erben des verstorbenen Gesellschafters das Unternehmen auseinanderzusetzen. Es ist daher durchaus richtig, wenn im Schrifttum die Auffassung vertreten wird, daß eine Fortsetzungsklausel (§ 138 HGB) als ein vertragliches Übernahmerecht für den verbleibenden Gesellschafter (§ 142 HGB) anzusehen ist, wenn eine mehrgliedrige Personalhandelsgesellschaft im Laufe der Zeit zu einer zweigliedrigen Gesellschaft geworden ist (Baumbach-Duden HGB § 138 Bem 2 B; Heymann-Kötter HGB § 138 Bem 5).

Diese Beurteilung entspricht auch der gesetzlichen Regelung, wie sie für den Fall der Ausschließung von Gesellschaftern durch rechtsgestaltendes Urteil gilt. Werden in einer Personalhandelsgesellschaft auf die Klage des einen Gesellschafters die übrigen Gesellschafter ausgeschlossen, dann gilt für eine solche Ausschließung an Stelle des § 140 HGB die Bestimmung des § 142 HGB. Überträgt man

diese Regelung auf die Auslegung einer Fortsetzungsklausel, so muß sich beim gleichzeitigen Tod der übrigen Gesellschafter die Rechtsstellung des allein überlebenden Gesellschafters an Stelle des § 138 HGB nach § 142 HGB richten. Diese Folgerung nötigt ebenfalls dazu, eine Fortsetzungsklausel als ein vertragliches Übernahmerecht für den verbleibenden Gesellschafter anzusehen, wenn eine mehrgliedrige Personalhandelsgesellschaft im Laufe der Zeit zu einer zweigliedrigen Gesellschaft geworden ist. Denn es kann für die Auslegung einer solchen Fortsetzungsklausel keinen Unterschied machen, ob die übrigen Gesellschafter gleichzeitig oder zeitlich hintereinander durch Tod aus der Gesellschaft ausscheiden.

Diese für die Auslegung einer Fortsetzungsklausel maßgeblichen rechtlichen Grundsätze hat das Berufungsgericht verletzt. Der Hinweis des Berufungsgerichts, daß eine solche Klausel eine Ausnahmeregelung gegenüber der gesetzlichen Bestimmung des § 131 Nr 4 HGB sei, und deshalb eine extensive Auslegung nicht zulasse, ist unzutreffend. Bei der Auslegung gesellschaftsvertraglicher Bestimmungen ist, wie bei jeder Auslegung, von ihrem erkennbaren Sinn und Zweck auszugehen, wobei es ohne Bedeutung ist, ob solche Bestimmungen in zulässiger Weise eine von den gesetzlichen Vorschriften abweichende Regelung enthalten. Das hat das Berufungsgericht nicht beachtet und insbesondere nicht erwogen, daß eine Fortsetzungsklausel der hier in Betracht kommenden Art nach ihrem Sinn- und Zweckgehalt im allgemeinen die vorstehend dargelegte Bedeutung hat. Auch die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts tragen die von ihm vorgenommene Auslegung nicht. Denn wenn die Fortsetzungsklausel im allgemeinen ein Übernahmerecht für den verbleibenden Gesellschafter in sich schließt, sobald eine mehrgliedrige Personalhandelsgesellschaft zu einer zweigliedrigen Gesellschaft geworden ist, dann bestand für die

Gesellschafter auch kein Anlaß, dieses nochmals besonders auszusprechen.

Nach alldem läßt sich auch die Hilfsbegründung, mit der das Berufungsgericht die Widerklage der Beklagten abgewiesen hat, nicht halten.

IV. Zu den Anträgen der Klage legt das Berufungsgericht dar, daß das Recht auf Annahme des von der Beklagten gemachten Angebots zum Ausscheiden aus der Gesellschaft ein solches höchstpersönlicher Art gewesen sei, daß es daher nicht im Wege der Erbfolge auf den Kläger übergegangen sei und demzufolge von ihm auch nicht habe geltend gemacht werden können. Zur Begründung dieser Auffassung führt das Berufungsgericht aus, daß dann, wenn schon die Stellung des persönlich haftenden Gesellschafters einer Kommanditgesellschaft unvererblich sei, das gleiche auch für ein Recht zu gelten habe, das diesem nur auf Grund seiner dominierenden Stellung in der Gesellschaft angetragen worden sei. Wie eng das Recht mit der Person des Kaufmanns S. [REDACTED] verknüpft gewesen sei, gehe daraus hervor, daß sich S. [REDACTED] veranlaßt gesehen habe, der Beklagten in dem gleichzeitig abgeschlossenen Erbvertrag ein Vermächtnis über 20 % seines Nachlasses auszusetzen, und daß dieses Vermächtnis als "Entgelt" für das Ausscheidungsangebot anzusehen sei. Bei Abgabe des Ausscheidungsangebots hätten die Eheleute S. [REDACTED] nicht an den Tod des Ehemanns S. [REDACTED] gedacht; das könne entgegen der Ansicht des Klägers auch nicht aus dem Abschluß des Erbvertrages gefolgert werden. Denn hierbei handle es sich um einen gesonderten Vertrag, dessen ganze Natur darauf abgestellt sei, Verfügungen über den Tod hinaus zu treffen. Das Ausscheidungsangebot hätte aber allein aus sich heraus erkennen lassen müssen, daß es auch an die Erben gerichtet sei.

Der Revision des Klägers ist zuzugeben, daß diese

Ausführungen in sich widerspruchsvoll sind und die Auslegung des Berufungsgerichts nicht zu tragen vermögen. Wenn das Ausscheidungsangebot der Beklagten mit dem im Erbvertrag ausgesetzten Vermächtnis von 20 % des Nachlasses so eng verknüpft worden ist, daß dieses Vermächtnis gewissermaßen das Entgelt für das Ausscheidungsangebot darstellte, so spricht das eher für als gegen die Rechtsansicht des Klägers. Denn dann erhielt die Beklagte für ihr Angebot eine Gegenleistung, die gerade den Erben des Kaufmanns S. belastete. Bei dieser Sachlage liegt daher die Annahme nahe, daß diesem auch der dem Vermächtnis gegenüberstehende Vorteil, nämlich das Recht auf Annahme dieses Angebots, zugute kommen sollte, sei es, daß S. bei Lebzeiten selbst das Angebot annahm und damit die sich daraus ergebende günstige Rechtsstellung bei seinem Tode auf seinen Erben übertrug, sei es, daß auch der Erbe das Recht zur Annahme dieses Angebots erhielt. - Völlig unverträglich mit der Auffassung des Berufungsgerichts, daß Vermächtnis sei das Entgelt für das Ausscheidungsangebot, ist seine weitere Darlegung, der Erbvertrag sei ein gesonderter Vertrag und könne nicht zur Auslegung des Ausscheidungsangebots herangezogen werden. Vielmehr ist genau das Gegenteil richtig, wenn der vom Berufungsgericht angenommene Zusammenhang zwischen dem Vermächtnis und dem Ausscheidungsangebot besteht.

Es kann demgemäß für die Beantwortung der Frage, ob das Recht auf Annahme des Ausscheidungsangebots ein solches höchstpersönlicher Art ist oder nicht, nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht auf die Erwägung zurückgegriffen werden, daß aus der Vereinbarung über das Ausscheidungsangebot nicht ersichtlich sei, daß die Vertragsschließenden dabei auch an den Tod des S. gedacht und die Vererblichkeit dieses Rechts gewollt hätten.

Bei dieser Sachlage fragt es sich lediglich, ob der von dem Berufungsgericht in diesem Zusammenhang ebenfalls herangezogene Gesichtspunkt, daß mit Rücksicht auf die Unvererblichkeit der Rechtsstellung des persönlich haftenden Gesellschafters das gleiche für ein Recht zu gelten habe, das diesem nur auf Grund seiner Stellung in der Gesellschaft angetragen worden sei, schon allein die Auslegung des Berufungsgerichts zu tragen vermöchte. Der erkennende Senat ist nicht in der Lage, diese Frage selbst zu beantworten, weil die Ausführungen des Berufungsgerichts nicht erkennen lassen, ob dieser Gesichtspunkt dem Berufungsgericht schon allein für seine tatrichterliche Überzeugung ausreichend gewesen ist. Hinzu kommt, daß dieser Gesichtspunkt wohl allein, sofern nicht noch weitere tatrichterliche Feststellungen hinzukommen, nicht unbedingt für die Auffassung des Berufungsgerichts spricht. Denn der entscheidende Grund, der nach der gesetzlichen Regelung für die Unvererblichkeit der Rechtsstellung eines persönlich haftenden Gesellschafters maßgeblich ist, trifft für das hier in Streit befindliche Recht auf Annahme des Ausscheidungsangebots gerade nicht zu. Der Unvererblichkeit der Rechtsstellung eines persönlich haftenden Gesellschafters einer Kommanditgesellschaft liegt der Gedanke zugrunde, daß die übrigen Gesellschafter nicht ohne ihren ausdrücklichen Willen gehalten sein sollen, die Gesellschaft mit den ihnen unter Umständen unbekannten Erben des Verstorbenen fortzusetzen, weil die Stellung des persönlich haftenden Gesellschafters das Vertrauen der übrigen Gesellschafter voraussetzt und ein solches nicht ohne eine besondere Willensäußerung der übrigen Gesellschafter angenommen werden kann. Dieser entscheidende Grundgedanke für die Unvererblichkeit der Rechtsstellung des persönlich haftenden Gesellschafters wird durch eine etwaige Vererblichkeit des Rechts auf Annahme des hier in Betracht kommenden Ausscheidungsangebots nicht berührt, weil die

Ausübung dieses Rechts nicht zu einer Fortsetzung der Gesellschaft, sondern zu einer völligen Lösung der in der Liquidationsgesellschaft noch verbundenen Parteien führen würde. Es läßt sich daher wohl nur schwerlich ohne weitere tatsächliche Anhaltspunkte dieser Gesichtspunkt für die Auffassung verwerten, daß das Recht auf Annahme des Ausscheidungsangebots unvererblich sei.

Zusammenfassend ergibt sich, daß danach auch die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Klage die Abweisung der Klage nicht zu rechtfertigen vermögen. Eine abschließende Entscheidung ist dem erkennenden Senat insoweit ebenfalls nicht möglich. Nach den Ausführungen am Eingang der Entscheidungsgründe hängt die Entscheidung über die Klage in erster Linie davon ab, ob die Widerklage begründet ist. Aber selbst dann, wenn sich die Widerklage in der erneuten Verhandlung als unbegründet herausstellen sollte, ist es aus Rechtsgründen nicht ausgeschlossen, daß das Berufungsgericht auf Grund anderer tatsächlicher Erwägungen zu der tatrichterlichen Auffassung gelangt, daß das Recht auf Annahme des Ausscheidungsangebots unvererblich ist und deshalb vom Kläger nicht in Anspruch genommen werden kann.

Hieraus folgt abschließend, daß auf die Revisionen beider Parteien das Berufungsurteil in seinem gesamten Umfang aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden muß. Die Entscheidung über die Kosten der Revision

bleibt dem Berufungsgericht überlassen, da eine abschließende Entscheidung zur Sache noch nicht möglich ist.

Dr. Canter

Dr. Delbrück

Dr. Fischer

Dr. Haidinger

Dr. Nörr