

Verkündet

2395 059

am 2. Dezember 1957

Pfauz, Justizangestellter,

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Zolmann L [REDACTED] in M [REDACTED],
E [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

gegen

den Kaufmann Nicolas C [REDACTED] in M [REDACTED],
G [REDACTED] str. [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 1957 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Haidinger, Dr. Kuhn, Dr. Nörr, Dr. Haager und Dr. Reinicke für Recht erkannt:

Die Revision gegen das am 11. Mai 1956 verkündete Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in München wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch Vertrag vom 4. Januar 1952 schlossen sich die Parteien in der Weise zu einer Gesellschaft zusammen, daß der Kläger das vom Beklagten in München betriebene Geschäft (hauptsächlich Einfuhr und Vertrieb von Fahrrädern und Fahrradzubehör ausländischer Herkunft) bis zu einem Betrage von 20.000 DM finanzieren und am Gewinn zur Hälfte beteiligt sein sollte. Der Kläger lebte seinerzeit in Paris und war damals Devisenausländer. Die Gesellschaft sollte solange bestehen, bis die Devisenbestimmungen die Zingehung einer GmbH, oHG oder KG zuließen. Der Vertrag wurde am 14. Juli 1955 devisenrechtlich genehmigt. Inzwischen hatte er dadurch sein Ende gefunden, daß die Ehefrau des Klägers durch Vertrag vom 16. November 1953 in das Geschäft des Beklagten als Kommanditistin eingetreten war. Nach diesem Kommanditvertrage hatte die Ehefrau des Klägers eine Einlage von 10.000 DM zu leisten. Das geschah in der Weise, daß "das bisherige Darlehen" in Einlage umgewandelt wurde. Darüber hinausgehende Beträge, die die Kommanditistin etwa noch zur Verfügung stellen werde, sollten als Darlehen gelten. Der Kläger und seine Ehefrau haben sich mit dem Beklagten verfeindet. Die Kommanditgesellschaft wurde vergleichsweise aufgelöst.

Mit der Klage verlangt der Kläger 1.) Zahlung der Hälfte des im Jahre 1952 im Geschäft des Beklagten erzielten Gewinns von 8.576,67 DM, also Zahlung von 4.288,34 DM, 2.) Vorlage der Bilanz für das Jahr 1953 und 3.) Zahlung der Hälfte des sich aus dieser Bilanz ergebenden Reingewinns.

Der Beklagte hat bis zur Beibringung der Devisengenehmigung die Wirksamkeit des Vertrages wegen Fehlens der Devisengenehmigung bestritten. Außerdem hat er geltend

gemacht: Der Vertrag vom 4. Januar 1952 sei nicht ernst gemeint gewesen, von keiner Seite erfüllt und auch gar nicht als existent behandelt, sondern lediglich zu dem Zweck geschlossen worden, den Kläger, der Geld im Geschäft des Beklagten investiert gehabt habe, für den Fall des Todes des Beklagten gegenüber dessen Erben zu sichern. Außerdem habe die Ehefrau des Klägers, die mit dem Beklagten zusammenwohnte, im Geschäft des Beklagten tätig war und ihrerseits dem Beklagten Darlehen gegeben hatte, die Hälfte des im Jahre 1952 erzielten Gewinns für ihren Unterhalt verbraucht. Schließlich hätten die Streitteile bei Abschluß des Kommanditvertrages vereinbart, daß alle Forderungen des Klägers für die Vergangenheit ausgeglichen sein sollten.

Das Landgericht hat den Klageanträgen zu 1) und 2) durch Teilurteil stattgegeben.

In der Berufungsinstanz hat der Beklagte den Einwand, der Vertrag vom 4. Januar 1952 sei nicht ernstlich gemeint gewesen, damit begründet, nicht der Kläger, sondern dessen Ehefrau sei am Geschäft des Beklagten beteiligt gewesen; stets habe sie sich im Betrieb und Kunden und Lieferanten gegenüber als Teilhaborin bezeichnet. Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Klageabweisungsantrag, soweit der Klage stattgegeben wurde, weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision gebeten hat.

Entscheidungsgründe:

I. Landgericht und Oberlandesgericht kennzeichnen das im Vertrag vom 4. Januar 1952 vorgesehene Rechtsverhältnis



als eine stille Gesellschaft. Das ist richtig und wird von der Revision nicht beanstandet.

II. Beide Vorinstanzen sind der Ansicht, daß der Vertrag vom 4. Januar 1952 durch die devisenrechtliche Genehmigung vom 14. Juli 1955 wirksam geworden sei. Die Revision hält das für unrichtig. Sie meint, die Devisengenehmigung sei ins Leere gegangen, da die Parteien den Vertrag vom 4. Januar 1952 für wirkungslos gehalten und durch den Kommanditvertrag vom 16. November 1953 ersetzt hätten und da die stille Gesellschaft und das Handelsgeschäft, an dem der Kläger als stiller Gesellschafter beteiligt gewesen sein will, bei Erteilung der Devisengenehmigung nicht mehr bestanden habe. Dadurch, daß der Beklagte sein Einzelhandelsgeschäft in die Kommanditgesellschaft eingebracht habe, habe es als Einzelhandelsgeschäft zu bestehen aufgehört und die Verbindlichkeiten dieses Geschäfts seien Schulden der Kommanditgesellschaft geworden.

1. Soweit die Revision geltend macht, die Parteien hätten den Vertrag vom 4. Januar 1952 als nicht existent angesehen oder durch die Kommanditgesellschaft in der Weise beseitigt, als hätte er gar nicht bestanden, geht sie von einem Sachverhalt aus, der nicht festgestellt ist. Denn das Berufungsgericht hält auf Grund der Beweisaufnahme und des vorgelegten Schriftwechsels die diesbezüglichen Behauptungen des Beklagten für widerlegt. Was die Revision hiergegen vorbringt, liegt ausschließlich auf tatsächlichem Gebiet und entzieht sich daher einer Beurteilung durch das Revisionsgericht.

2. Der Vertrag vom 4. Januar 1952 bedurfte der devisenrechtlichen Genehmigung und war vor der Erteilung schwebend unwirksam. Die Devisengenehmigung vom 14. Juli 1955 betraf keinen Vertrag, der inzwischen mit rückwirkenden

der Kraft wieder beseitigt und darum gar nicht mehr vorhanden war, sondern einen Schwebezustand, der zwar zeitlich beendet war, aber für die Dauer seines Bestehens aufrechterhalten blieb. Die stille Gesellschaft war von vornherein als ein vorübergehender Rechtszustand gedacht. Sie sollte durch eine andere Gesellschaftsform abgelöst werden. Das ist geschehen. Damit wurde aber, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, das Rechtsverhältnis der stillen Gesellschaft nicht rückwärtshin aufgehoben, sondern bloß für die Zukunft durch die gegründete Kommanditgesellschaft ersetzt. Ein mangels behördlicher Genehmigung schwebend unwirksamer Vertrag, der für eine begrenzte Zeit Geltung haben soll, kann noch genehmigt und hierdurch wirksam werden, wenn er für die Zukunft durch einen anderen Vertrag ersetzt wird, nachdem er eine Zeitlang gehandhabt worden ist (vgl. BGH WM 1956, 637). Sonst würde an die Stelle des schwebend unwirksamen Vertrages, ohne daß dieser mit rückwirkender Kraft aufgehoben wird, ein vertragsloser Zustand treten und ein Ausgleich der auf Grund dieses Vertrages beiderseits erbrachten Leistungen nach den Vorschriften der ungerechtfertigten Bereicherung vorgenommen werden müssen, obwohl vielleicht noch mit der ausstehenden Genehmigung und dem Wirksamwerden des Vertrages gerechnet wird. Die Möglichkeit, den Vertrag vom 4. Januar 1952 noch wirksam werden zu lassen, entfiel auch nicht dadurch, daß aus dem Einzelhandelsgeschäft des Beklagten durch den Eintritt der Ehefrau des Klägers eine Kommanditgesellschaft entstand. Denn damit wurde nur für die Zukunft und alsbald verbindlich ein anderes Vertragsverhältnis geschaffen, während für die Vergangenheit an der durch den Vertrag vom 4. Januar 1952 getroffenen Regelung nichts geändert wurde. Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß der Kläger auf Grund dieses Vertrages das Geschäft des Beklagten in erheblichem Umfang finanziert habe. Nachdem dieser Vertrag die devisen-

rechtliche Genehmigung gefunden hat, ist es ganz ausgeschlossen, dem Kläger die in diesem Verträge für seine Leistungen versprochenen Vorteile vorzuenthalten. Auch die Haftung der Kommanditgesellschaft für die Geschäftsverbindlichkeiten des Beklagten schließt nicht aus, daß der Vertrag über die stille Gesellschaft noch Wirksamkeit erlangen konnte. Denn dabei handelt es sich nur um eine Mithaft, während die Schuld des Beklagten weiterbestand (Würdinger in HGB RGRK § 28 Anm. 6). Selbst wenn, wie die Revision meint, der Kläger wirtschaftlich gesehen der Geschäftspartner des Beklagten bei dem Kommanditverträge und damit zum Mithaftenden seiner eigenen Forderungen gegenüber dem Beklagten aus der stillen Beteiligung geworden wäre, würden seine Ansprüche auf Grund des Vertrages vom 4. Januar 1952 nicht erloschen sein. Denn die Haftung der Kommanditgesellschaft trat nur neben die weiterbestehenden Pflichten des Beklagten aus der schwebend unwirksam begründeten stillen Gesellschaft und berührte die Rechte des Klägers nicht.

III. Der Kläger hat zwar nicht nachgewiesen, in welchem Umfang er das Handelsgeschäft des Beklagten auf Grund des Vertrages vom 4. Januar 1952 finanziert hat. Aber das war auch nicht erforderlich, weil es für die gestellten Anträge und gegenüber dem Einwand, daß der Vertrag gar nicht ernst gemeint gewesen sei, lediglich darauf ankommt, daß der Kläger, der keine Einlage bestimmter Höhe zu leisten, sondern b i s z u 20.000 DM einzulegen hatte, Einlagen vorgenommen und der Beklagte sie entgegengenommen hat. Davon-aber hat sich das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß auf Grund der geführten Korrespondenz für überzeugt erachtet.

IV. Das Berufungsgericht hält nicht für bewiesen, daß

die Ehefrau des Klägers und nicht der Kläger selbst Teilhaber des Beklagten gewesen sei. Es kommt hierzu auf Grund des Wortlauts der abgeschlossenen Verträge, der Beweisaufnahme des ersten Rechtszuges und Unterlagen aus einem gegen die Ehefrau des Klägers und den Beklagten gerichteten Devisenermittlungsverfahren, aus dem sich ergibt, daß der Ehefrau des Klägers in der Zeit vom 4. Oktober 1951 bis zum 6. März 1952 von ihrem Sperrkonto mit Devisengenehmigung insgesamt rund 17.000 DM für Reise- und Aufenthaltskosten ausgezahlt wurden und daß sie davon dem Beklagten 8.150 DM als Darlehen gegeben hat. Hierin ist ein Rechtsfehler nicht zu erblicken.

V. Das Berufungsgericht hält auf Grund der Beweisaufnahme des ersten Rechtszuges die Behauptung des Beklagten für widerlegt, alle Ansprüche aus der stillen Gesellschaft seien durch den Kommanditvertrag erledigt worden. Es gibt allerdings keine Erklärung dafür, wieso die Kommanditeinlage von 10.000 DM als geleistet angesehen wurde, obwohl nur festgestellt wurde, die Ehefrau des Klägers habe dem Beklagten 8.150 DM als Darlehen gegeben. Aber der Kläger hatte unwidersprochen behauptet (§. 4 seines Schriftsatzes vom 29.11.54), daß seine Frau dem Beklagten bis zum Abschluß des Kommanditvertrages noch mehr Geld geliehen habe und in der Eröffnungsbilanz der Kommanditgesellschaft neben ihrer Einlage noch ein Darlehen von 1.855 DM ausgewiesen worden sei. Soweit die Revision geltend macht, der Vertrag vom 4. Januar 1952 habe durch Abschluß des Kommanditvertrages seine Erledigung gefunden, vom 16. November 1953 ab hätten nur noch diejenigen gegenseitigen Forderungen und Verbindlichkeiten bestehen sollen, die der Vertrag vom 16. November 1953 ausweise, sucht sie in unzulässiger Weise die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen durch ihren Vortrag zu ersetzen. Bei Richtigkeit

des Vortrags des Beklagten müßte der Kläger auf den ihm aus den Jahren 1952 und 1953 angefallenen Gewinn, und, wenn seine stille Einlage noch nicht vollständig zurückgezahlt war, auch auf diese verzichtet haben. Ein Anspruchsverzicht ist nicht zu vermuten. Überdies spricht der Kommanditvertrag ohne jede Bezifferung von den über die Kommanditeinlage hinausgehenden Beträgen. Aus diesen Gründen kann dem Kommanditvertrag nicht ohne weiteres entnommen werden, daß durch ihn alle Rechte aus der stillen Gesellschaft, auch soweit es sich um bereits entstandene Ansprüche handelte, ihre Erledigung gefunden hätten.

VI. Das Berufungsgericht hält auch die Behauptung des Beklagten für widerlegt, daß die Ehefrau des Klägers dessen Gewinn bereits entnommen und für ihren Unterhalt verwendet habe. Es stützt sich hierbei auf die bereits oben erwähnten Unterlagen aus dem Devisenermittlungsverfahren und die Aussage der Ehefrau des Klägers. Daß die Parteien nach langer Freundschaft erbittert verfeindet sind, ist rechtlich kein Hinderungsgrund, der Aussage der Ehefrau des Klägers zu glauben.

VII. Der Zahlungsanspruch ergibt sich aus der hälftigen Gewinnbeteiligung und dem unstreitigen Geschäftsergebnis von 1952, der Anspruch auf Vorlegung der Bilanz für 1953 aus § 338 HGB. Daher haben die Vorinstanzen zu Recht den Klageanträgen zu 1) und 2) entsprochen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Dr. Kuhn

Dr. Nörr

Dr. Haager

Dr. Reinicke