

14

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 196/75

URTEIL

Verkündet am
24. Mai 1976
Kaufmann,
Justizsekretärin

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Frau Margarete Sch[REDACTED] geb. F[REDACTED], Sa[REDACTED],
W[REDACTED]-G[REDACTED]-Straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die F[REDACTED] Gesellschaft für Grundbesitz Bankier
H[REDACTED] KG, Sch[REDACTED]-Haus-Fo[REDACTED], F[REDACTED] (M[REDACTED]),
Bo[REDACTED] L[REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch ihren
alleinigen persönlich haftenden Gesellschafter Bankier
Jürgen H[REDACTED] jun., daselbst,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Mai 1976 durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Kellermann und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Saarbrücken vom 16. September 1975 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte ist Alleinerbin ihres am [REDACTED] 1971 verstorbenen Ehemannes Heinrich Sch[REDACTED]. Dieser suchte für ein von ihm in Angriff genommenes, aber damals noch nicht fertiggestelltes Großbauvorhaben (Sch[REDACTED]-Haus) einen Interessenten. Mit notariellem Vertrag vom 14. November 1969 gründeten er als Kommanditist und der Bankier Walter H[REDACTED] als persönlich haftender Gesellschafter die Klägerin, in die der Erblasser der Beklagten nach § 11 des Gesellschaftsvertrags das Grundstück sowie die Verpflichtung zur Fertigstellung und Vermietung des Objekts einbrachte.

Am selben Tag vereinbarten der Erblasser und das Bankhaus K[REDACTED], L[REDACTED] & Co. KG, dessen persönlich haftender Gesellschafter Walter H[REDACTED] war, einen "Treuhandvertrag und Darlehnsvertrag". Darin gewährte das Bankhaus dem Erblasser ein Darlehn von 5,2 Mio. DM, nämlich "in Höhe des vorläufigen

- 3 -

Wertes seiner Kommanditeinlage". Ferner enthält der Vertrag ein bis zum 5. Januar 1970 unwiderrufliches Angebot des Erblassers, seinen Kommanditanteil zu übernehmen; die Vereinbarung einer Verwaltungstreuhand hinsichtlich des Anteils; die Ermächtigung für das Bankhaus zur Stückelung des Anteils und die Abrede, daß das Bankhaus die bis zum 5. Januar 1970 nicht veräußerten Stückelungen im ganzen unter Ausnutzung des Verkaufsangebots für eigene Rechnung übernehmen würde. Mit einem weiteren "Treuhandvertrag" bestellte der Erblasser das Bankhaus in Gemeinschaft mit dem Bankkaufmann Jürgen H. zu Treuhändern an seinem Kommanditanteil und übertrug diesen in der Weise, daß Jürgen H. einen Anteil von 100.000 DM, das Bankhaus den Rest der Kommanditeinlage laut Gründungsvertrag erwerben sollte. Am 1./2. Dezember 1969 meldeten die Beteiligten das Ausscheiden des Erblassers zum Handelsregister an. Das Bankhaus hat von dem zunächst übernommenen Treugeberkapital bis 31. Dezember 1969 Anteile im Wert von rund 3,7 Mio. DM verkauft und im Laufe des Jahres 1970 alle weiteren Anteile in Form von Zertifikaten beim anlagesuchenden Publikum untergebracht. Die Einnahmen aus der Veräußerung des Kommanditanteils sollten nach dem "Treuhandvertrag und Darlehnsvertrag" vom 14. November 1969 zur Tilgung des Darlehns von 5,2 Mio. DM dienen.

Bei der Fertigstellung des Sch. Hauses traten Schwierigkeiten auf. In einer Vereinbarung vom 22. September 1970 wurde daher festgelegt (Ziff. 1):

"Die durch Nichtfertigstellung bzw. anderweitige Verwendung von Räumen und Parkflächen entstandenen Mietausfälle gehen für die Zeit ab 1. April 1970 zu Lasten des Herrn Sch. und werden dem bei der Hausverwaltungsabteilung des Bankhauses K., L. & Co. geführten Verrechnungskonto zur Last geschrieben."



In dem Parallelprozeß II ZR 16/75 (2 U 104/73 und 2 U 139/73 des Berufungsgerichts) zwischen denselben Parteien hat die Klägerin die Erstattung von Mietausfällen für die Zeit vom 1. April bis 31. Dezember 1970 geltend gemacht. Mit der vorliegenden Klage vom 18. Dezember 1973 verlangt sie die Erstattung weiterer Mietausfälle, und zwar 59.931 DM für die Zeit vom 1. Januar bis 31. Dezember 1971, 11.094 DM für die Zeit vom 1. Januar bis 31. Dezember 1972 und 8.435 DM für die Zeit vom 1. Januar bis 30. November 1973.

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten: Nach dem Ausscheiden des Erblassers könnten keine Ansprüche mehr aus seiner Gesellschafterstellung hergeleitet werden. Im übrigen sei mit den Verträgen vom November 1969 keine Gesellschaftsgründung, sondern nur ein steuerfreier Verkauf an das Bankhaus bezweckt gewesen, sie seien daher nach §§ 117, 134, 138 BGB nichtig. In der Vereinbarung vom 22. September 1970 sei allenfalls ein Vergleich über die gegenseitigen Rechte und Pflichten zu sehen, der jedoch gemäß § 779 BGB unwirksam sei. Denn der Erblasser habe erst lange nach Abschluß dieser Vereinbarung erfahren, daß gewichtige Gründe gegen die Gültigkeit des Gesellschaftsvertrags sprechen würden. Die Beklagte nimmt außerdem auf ihr gesamtes Vorbringen im Parallelprozeß Bezug.

Das Landgericht hat der Klage dem Grunde nach stattgegeben, das Oberlandesgericht die hiergegen gerichtete Berufung zurückgewiesen.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat das vom Landgericht erlassene Grundurteil bestätigt. Gegen die Zulässigkeit des Grundurteils bestehen entgegen der Ansicht der Revision insoweit keine Bedenken, als es um die Bestimmtheit der Klage geht. Die Klägerin hat auf der Grundlage eines durch Bezugnahme auf den Vortrag im Parallelprozeß hinreichend konkretisierten Sachverhalts den einheitlich aus Vertrag hergeleiteten Anspruch auf Erstattung von Mietausfällen für einen bestimmten Zeitraum und in bezug auf ein bestimmtes Vermietungsobjekt geltend gemacht. Die Revision hält demgegenüber noch Angaben dazu für erforderlich, wie, für welche Einheiten des Vermietungsobjekts und aus welchen Gründen Mieteinnahmen ausgefallen seien. Diese Angaben sind weder für die Zulässigkeit noch die Substantiierung der Klage erforderlich, sondern konnten dem Betragsverfahren vorbehalten bleiben.

Das Berufungsgericht hat weiter bejaht, daß die Beklagte aus dem Vertragswerk zwischen ihrem Rechtsvorgänger und der Klägerin zur Erstattung von Mietausfällen bei dem eingebrachten Hochhaus verpflichtet sei. Hiergegen bestehen aus Rechtsgründen keine Bedenken. Wegen der Einzelheiten verweist der Senat insoweit auf die Entscheidungsgründe des ebenfalls am 24. Mai 1976 verkündeten Urteils im Parallelprozeß II ZR 16/75, die für den hier interessierenden Zeitraum vom 1. Januar 1971 bis 30. November 1973 in gleicher Weise zutreffen.

2. Die angefochtene Entscheidung war aber gleichwohl aufzuheben, denn für ein Zwischenurteil nach § 304 ZPO ist unerläßlich, daß der geltend gemachte Anspruch mit hoher Wahrscheinlichkeit wenigstens in irgendeiner Höhe besteht (SenUrt. v. 14. 6. 62 -

II ZR 117/61, LM ZPO § 304 Nr. 19). Diesem Erfordernis steht hier entgegen, daß der eingeklagte Anspruch möglicherweise in vollem Umfang durch Verrechnung mit der Gegenforderung der Beklagten aus dem nach § 11 Ziff. 5 des Gesellschaftsvertrags einbehaltenen Betrag von ursprünglich rund 700.000 DM erloschen ist; einer Aufrechnung, die die Beklagte in diesem Verfahren nicht erklärt hat, bedarf es für die Annahme einer Schuldtilgung durch Verrechnung nicht. Nach einer vom Bankier Walter H. [REDACTED] zum 2. Dezember 1970 erstellten, von der Beklagten jedoch nicht anerkannten Abrechnung über den vorgenannten Betrag belief sich das Guthaben des Erblassers damals auf 268.581,64 DM. Zumindest von diesem Guthaben ist mangels gegenteiliger Feststellungen für die Prüfung der Frage auszugehen, ob der Betrag zur Deckung der ab 1. Januar 1971 geltend gemachten Mietausfälle reichen würde. Das ist bei den Klagebeträgen von zusammen rund 160.000 DM auch unter Berücksichtigung von Zinsen und Kosten der Fall. Da es somit nach dem in der Revisionsinstanz zugrunde zu legenden Sachverhalt an der hohen Wahrscheinlichkeit dafür fehlt, daß der geltend gemachte Anspruch wenigstens in irgendeiner Höhe besteht, muß das Grundurteil aufgehoben werden. Die Sache war zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen,

damit das Berufungsgericht hinsichtlich des Inhalts der Verrechnungsabrede und der Höhe der verrechnungsfähigen Gegenforderung die notwendigen Feststellungen treffen kann.

Stempel

Dr. Schulze

Richter am Bundesgerichtshof Fleck
kann urlaubshalber
nicht unterschreiben.

Stempel

Dr. Kellermann

Dr. Skibbe