

21

BUNDESGERICHTSHOF

2060 022

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 205/61

URTEIL

Verkündet am

18. Februar 1965

Heil,

Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1.
2.
3.

4.

5.
6.
7.
8.

in ungeteilter Erbengemeinschaft

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter:

gegen

Beklagten und Revisionsbeklagter

- Prozeßbevollmächtigter:

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Februar 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Nörr, Dr. Bukow, Dr. Schulze und Fleck

für Recht erkannt:

Auf die Revision wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 20. Oktober 1961 aufgehoben, soweit das Kammergericht zum Nachteil des Klägers erkannt hat.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, das auch über die Kosten der Revision zu entscheiden hat.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die ursprünglichen Parteien, weiterhin Kläger und Beklagte genannt, sind während des Rechtsstreits verstorben. Sie waren die Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft, die ihren Sitz im heutigen Ostberlin hatte und sich mit der Herstellung und dem Vertrieb von Zahnzementen befaßte.

Im Jahre 1944 kam es zu Zerwürfnissen zwischen den Gesellschaftern. Daraufhin erhob jeder gegen den anderen Klage aus § 142 HGB.

Durch ein am 1. Oktober 1952 rechtskräftig gewordenes Urteil wurde der Beklagte für berechtigt erklärt, das Geschäft mit Aktiven und Passiven zu übernehmen.

Im Anschluß daran hat der Kläger seinen Abfindungsanspruch mit mehreren Teilklagen geltend gemacht. 7.000 DM und 53.746,85 DM sind ihm bereits rechtskräftig zugesprochen worden.

Nunmehr verlangt er weitere 200.000 DM.

Das Landgericht hat seiner Klage stattgegeben und eine von dem Beklagten erhobene Widerklage abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung des Beklagten - unter deren Zurückweisung im übrigen - auch die Klage abgewiesen.

Nachdem der Kläger Revision eingelegt hatte, ist über den Nachlaß des Beklagten das Konkursverfahren eröffnet worden. Daraufhin haben die Erben des Klägers die Forderung zur Konkurstabelle angemeldet. Der verklagte Konkursverwalter hat die Forderung bestritten.

Die Erben des Klägers beantragen nunmehr, unter teilweiser Abänderung des Berufungsurteils die Berufung des Beklagten auch insoweit zurückzuweisen, als das Berufungsgericht ihr stattgegeben hat, mit der Maßgabe, daß der Anspruch von 200.000 DM nebst 109.893,31 DM Zinsen zur Konkurstabelle festgestellt wird.

Der Konkursverwalter bittet um Zurückweisung der Revision.



Entscheidungsgründe:

I. Auch in der Revisionsinstanz kann das unterbrochene Verfahren gegen den Konkursverwalter aufgenommen und der Klagantrag der veränderten Sachlage angepaßt werden (vgl. Mentzel/Kuhn, KO 7. Aufl. § 146 Anm. 16), wie es die Erben des Klägers getan haben.

II. Soweit die Revision das Berufungsurteil nicht angreift, läßt dieses keinen sachlich-rechtlichen Fehler erkennen.

III. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen, weil der Kläger seinen Abfindungsanspruch nur in DM/Ost geltend machen könne. Es hat ausgeführt, entscheidend für die Frage, nach welchem Währungsstatut sich die Forderung richte, sei der Sitz der Gesellschaft bei der Währungsumstellung; denn der Abfindungsanspruch sei am Sitz der Gesellschaft zu erfüllen, und es sei überdies bei der Erforschung des hypothetischen Parteiwillens oder bei der Feststellung eines objektiven Anknüpfungspunkts davon auszugehen, daß die Abfindung in der Regel nur aus Gesellschaftsmitteln gezahlt werden könne. Zur Zeit der Währungsumstellung aber habe die Gesellschaft ihren Sitz im sowjetischen Sektor Berlins gehabt, so daß der Anspruch auf DM/Ost umgestellt worden sei.

Mit Recht wendet sich die Revision gegen diese Ausführungen.

Der Abfindungsanspruch des Klägers ist erst mit der Rechtskraft des Übernahmeverurteils am 1. Oktober 1952

entstanden, wie der Senat schon in dem Vertragshilfungsverfahren der Parteien im Beschluß vom 24. März 1960 - II ZB 2/60 - (WM 1960, 846) hervorgehoben hat. Für die Frage, ob der sich auf der Grundlage der RM-Währung ergebende Abfindungsanspruch in DM/West oder DM/Ost anzusetzen ist, kommt es deshalb nicht auf die Verhältnisse zur Zeit der Währungsumstellung, sondern auf diejenigen am 1. Oktober 1952 an.

An diesem Tage wurde die Gesellschaft nicht nur aufgelöst, sondern auch beendet. Alleiniger Schuldner des Abfindungsanspruchs und alleiniger Inhaber des Gesellschaftsvermögens wurde der Beklagte. Dieser wohnte im Gebiet der DM/West. Hier befand sich unstreitig auch Vermögen der Gesellschaft, und hier sind alle Streitigkeiten zwischen den Parteien und im Jahre 1951 sogar zwischen dem Beklagten und der Gesellschaft geführt worden, nachdem der Beklagte zuvor durch einstweilige Verfügung der Gesellschaft einen in München lebenden Geschäftsführer hatte bestellen lassen.

Unter diesen Umständen fehlt jeder objektive Anknüpfungspunkt für die Annahme, der Anspruch des Klägers könnte in DM/Ost entstanden sein. Dabei ist unerheblich, daß die Gesellschaft am Auseinandersetzungstichtag, dem 18. Dezember 1944, ihren Sitz im späteren Gebiet der DM/Ost hatte; denn die Verhältnisse der Gesellschaft an diesem Tage sind nur für die Höhe des Auseinandersetzungsguthabens maßgeblich.

IV. Obwohl danach der Beklagte das Abfindungsguthaben

in DM/West auszahlen muß und obwohl das Berufungsgericht dieses Guthaben auf 290.824,60 - 78.352,98 = 212.471,62 DM errechnet hat, muß die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden; denn das Berufungsgericht hat die Forderungen, mit denen der Beklagte aufrechnet, nicht abschließend geprüft, sondern hat zu ihnen nur beiläufig Stellung genommen.

V. Sollte der Aufrechnungseinwand des Beklagten teilweise begründet sein und sollte dadurch das Auscinandersetzungsguthaben unter 200.000 DM sinken, so wird das Berufungsgericht die weitergehende Klage abweisen müssen; denn das Berufungsgericht hat es entgegen der Ansicht der Revision mit Recht abgelehnt, dem Abfindungsguthaben noch einen Geschäftswert hinzuzurechnen.

Insoweit hat das Berufungsgericht ausgeführt, am 18. Dezember 1944 habe der Umstand, daß die Gesellschaft vorher hohe Reingewinne erzielt habe, keine maßgebliche Rolle gespielt; denn die günstige Entwicklung der Gesellschaft sei eine Folge des Krieges gewesen. Die Gesellschaft habe Ende 1944 den großen Exportmarkt auf dem balkan bereits verloren gehabt und habe auch mit dem Verlust der anderen Auslandsmärkte und der Wehrmachaufträge rechnen müssen. Überdies habe gerade der Kläger durch seine Person, seine kaufmännischen Kenntnisse und Beziehungen wesentlich, wenn nicht sogar fast ausschließlich, zur Rentabilität der Gesellschaft beigetragen gehabt. Er habe überdies das Geheimrezept für den Zahnzement FP und FP 7 ebenso gekannt wie der Beklagte, und es sei damit zu rechnen gewesen, daß der Kläger dem Beklagten schon

in Kürze als Wettbewerber gegenübertreten werde. Bei dieser Sachlage lasse sich ein Firmenwert ziffernmäßig nicht mehr erfassen. Die spätere Entwicklung zeige zudem, daß der Kläger die wesentlichen Bestandteile des Firmenwerts bis in die neueste Zeit selbst nutze. So verwerte er das Geheimrezept und die Kenntnis von Kundschaft und Absatzmärkten, die er durch die Weiterführung des Gesellschaftsunternehmens in Westdeutschland bis nach 1951 erlangt habe, und genieße die Vorteile, die sich aus der Ähnlichkeit seiner heutigen Firma "Z [REDACTED] KG E. M. [REDACTED] und Co." mit der Gesellschaftsfirma (D [REDACTED] Z [REDACTED] -gesellschaft E. M. [REDACTED] und Dr. S. [REDACTED]) ergäben.

Dem ist im Ergebnis beizutreten.

1. Die Parteien haben zwar schon bald nach Kriegsende wieder arbeiten und Gewinne erzielen können. Das ist aber auf längere Sicht nur möglich gewesen, weil sie die Produktion im Laufe der Zeit an andere Orte verlegt haben, wie der Kläger selbst vorträgt.

2. Der Revision mag zuzugeben sein, daß die Zukunftsaussichten trotzdem günstiger gewesen sind, als das Berufungsgericht angenommen hat.

Mit Rücksicht darauf wäre ein Käufer des Unternehmens, wenn sich die Gesellschafter verpflichtet hätten, jegliche Konkurrenz zu unterlassen, vielleicht auch am 18. Dezember 1944 bereit gewesen, auf den Firmenwert einen erheblichen Betrag zu zahlen.

Darauf kommt es jedoch für die Auseinandersetzung der Parteien nicht an.

Der Firmenwert wurde hier nicht, wie vielfach, auch durch die Organisation des Unternehmens und seine Lage oder die Beziehungen zu Lieferanten und Arbeitskräften bestimmt, sondern nur - wenn man von dem später noch zu erörternden Wert der Bezeichnungen FP und FP 7 absieht - durch die Geschäftserfahrungen, die Beziehungen zur Kundschaft, die Kenntnis des Geheimrezepts und die Möglichkeit, Zahnzemente unter der Firma der Gesellschaft oder einem ähnlich klingenden, auf eine der Parteien hinweisenden Firmennamen zu verkaufen.

Diesen Firmenwert aber konnte und wollte sich der Kläger, wie aus den Feststellungen des Berufungsgerichts hervorgeht, auch nach seinem Ausschluß aus der Gesellschaft nutzbar machen. Er durfte das auch; denn dem ausgeschlossenen Gesellschafter ist es nicht verboten, die geschäftlichen Erfahrungen und sonstigen Kenntnisse zu verwerten, die er auf rechtmäßige Weise in der Gesellschaft erlangt hat, und der Kläger war, wie nach seinem vom Beklagten nicht bestrittenen Vortrag rechtskräftig feststeht, auch befugt, sich der Firma Z [REDACTED] KG. E. M [REDACTED] und Co. zu bedienen, obwohl diese Bezeichnung den Schluß zuließ, der Inhaber der neuen Firma sei früher Mitinhaber der D [REDACTED] Z [REDACTED] gesellschaft gewesen, und seine Erzeugnisse seien den Zahnzementen FP und FP 7 gleichwertig.

In diesem Zusammenhang durfte das Berufungsgericht auch zuungunsten des Klägers verwerten, daß die Rentabilität des Unternehmens wesentlich, wenn nicht sogar fast ausschließlich auf seiner Person und seinen kaufmännischen Kenntnissen und Beziehungen

beruht hatte, der Kläger also alsbald zu einem besonders gefährlichen Wettbewerber des Beklagten werden mußte. Die Revision wendet sich gegen diese Feststellung mit dem Hinweis, daß auch der Beklagte lange Zeit, nämlich während der Einberufung des Klägers zum Wehrdienst, die Geschäfte der Gesellschaft geführt habe. Daraus ergab sich aber nicht, daß der Beklagte ein ebenso tüchtiger Kaufmann wie der Kläger war; denn der Aufbau eines Unternehmens ist im allgemeinen schwieriger als seine spätere Leitung.

Mit Rücksicht auf alle diese in der Person und in den Verhältnissen des Klägers liegenden Umstände brauchte das Berufungsgericht den Kläger am Firmenwert nicht zu beteiligen, selbst wenn ein Käufer etwas dafür gezahlt haben würde.

3. Die Revision kann dem nicht entgegenhalten, daß das Berufungsgericht wenigstens den Wert der international geschützten Marken FP und FP 7 hätte berücksichtigen müssen. Die Ausführungen des Berufungsgerichts sind dahin zu verstehen, daß dem Beklagten Ende 1944 im Konkurrenzkampf mit dem Kläger auch die Verwendung der genannten Bezeichnungen nichts genützt haben würde. Diese Feststellung ist unter den obwaltenden Umständen nicht zu beanstanden. Dabei ist ohne Belang, daß die Bezeichnungen später vielleicht auch im Wettbewerb der Parteien vorübergehend wieder einen Wert erlangt haben; denn daß dieser Fall eintreten werde, konnte Ende 1944 niemand erwarten.

4. Unerheblich ist schließlich, daß das Berufungsgericht von dem Sachverständigengutachten abgewichen ist. Das war aus Rechtsgründen erforderlich, weil der

Sachverständige die oben Ziff. 2 erörterten besonderen Verhältnisse der Parteien außer acht gelassen hatte.

VI. Nach alledem muß das Berufungsurteil aus den oben III und IV erörterten Gründen aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, soweit dieses zum Nachteil des Klägers erkannt hat.

Bei seiner neuen Entscheidung wird das Berufungsgericht auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu befinden haben.

Dr. Fischer	Bundesrichter Dr. Nörr ist ortsabwesend und daher verhindert zu unterschreiben.	Dr. Bukow
-------------	--	-----------

Dr. Fischer

Schulze

Flock