

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 306/88

URTEIL

Verkündet am:
26. März 1990
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Dr. Friedrich C [REDACTED], B [REDACTED]
Straße [REDACTED], S [REDACTED],

Beklagten, Revisionsklägers,
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Richterin Irmgard R [REDACTED], geb. C [REDACTED], V [REDACTED]-
heide [REDACTED] M [REDACTED],

Klägerin, Revisionsbeklagte
und Revisionsklägerin,

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

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. März 1990 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Boujong und die Richter Dr. Bauer, Brandes, Dr. Hesselberger und Stodolkowitz

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 10. November 1988 im Kostenpunkt sowie insoweit aufgehoben, als über den zuerkannten Betrag hinaus bis zur Höhe von 526.380,91 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 28. März 1981, abzüglich am 28. September 1984 gezahlter 50.000,- DM sowie abzüglich eines Zinsbetrages von 5 % jährlich auf 466.395,82 DM für die Zeit vom 15. Mai 1985 bis 3. November 1986, zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist.

Auf die Anschlußberufung der Klägerin wird das Teilurteil der 2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Osnabrück vom 15. März 1985 teilweise geändert und im Leistungsausspruch insgesamt wie folgt neu gefaßt:

Der Beklagte wird verurteilt, der Klägerin 526.380,91 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 28. März 1981 zu zahlen, allerdings abzüglich am 28. September 1984 gezahlter 50.000,- DM und am 23. Mai 1985 gezahlter 94.000,- DM sowie abzüglich eines Zinsbetrages von 5 % jährlich auf 466.395,82 DM für die Zeit vom 15. Mai 1985 bis 3. November 1986.

- 3 -

Über die Kosten erster Instanz entscheidet das Landgericht.

Die Gerichtskosten beider Berufungsverfahren tragen die Klägerin zu 1/5 und der Beklagte zu 4/5.

Die außergerichtlichen Kosten des ersten Berufungsverfahrens tragen die Klägerin zu 1/35 und der Beklagte zu 34/35. Die außergerichtlichen Kosten des zweiten Berufungsverfahrens tragen die Klägerin zu 2/9 und der Beklagte zu 7/9.

Die Kosten des ersten Revisionsverfahrens trägt der Beklagte, soweit der Senat sie nicht der Klägerin auferlegt hat. Die Kosten des zweiten Revisionsverfahrens tragen die Parteien wie folgt: Von den Gerichtskosten die Klägerin 2/9 und der Beklagte 7/9; von den außergerichtlichen Kosten die Klägerin 1/5 und der Beklagte 4/5.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Parteien sind Geschwister. Sie waren zusammen mit zwei weiteren Geschwistern Gesellschafter von drei Kommanditgesellschaften, die wirtschaftlich eine Einheit bilden. Die Klägerin ist am 4. März 1975 aus den drei Gesellschaften ausgeschieden. Ihre Kommanditbeteiligung in Höhe von 20 % wurde je zur Hälfte vom Beklagten und dessen Bruder übernommen, die beide als persönlich haftende Gesellschafter zu je 30 % beteiligt waren. Die als Gegenleistung geschuldete Abfindung regelt § 13 des Gesellschaftsvertrages vom 16. Februar 1962 wie folgt:

Im Falle des Ausscheidens eines Gesellschafters durch Kündigung oder des Erben eines Gesellschafters erhält der Ausscheidende als Abfindung den sich nach dem Bewertungsgesetz ergebenden Betrag (Anteil am Einheitswert). Der Ansatz eines Firmenwertes bleibt außer Ansatz.

Die Parteien streiten um die Höhe der Abfindung. Das Finanzamt hat den Wert des Anteils der Klägerin am Betriebsvermögen für den 1. Januar 1975 am 15. Januar 1981 auf 3.237.216,- DM, am 1. April 1986 auf 2.800.294,- DM und am 15. Juni 1988 auf 2.742.817,- DM festgesetzt.

Die Klägerin hat in erster Instanz 2.313.309,21 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 5. März 1975, abzüglich gezahlter 1.946.228,84 DM, geltend gemacht. Das Landgericht hat der Klage durch Teil-Urteil in Höhe von 2.050.000,- DM nebst 5 % Zinsen, abzüglich insgesamt gezahlter 1.946.228,84 DM, stattgegeben und das Verfahren hinsichtlich der noch anhängigen 263.309,21 DM ausgesetzt. Bei der Errechnung der 2.313.309,21 DM war die Klägerin von einem auf sie entfallenden Anteil am Gesellschaftsvermögen von 3.237.216,- DM ausgegangen und hatte diesen Betrag um einen Sicherheitsabschlag in Höhe von 173.160,- DM sowie um ihre Darlehensforderung in Höhe von 750.746,79 DM gekürzt, die in dem Anteil enthalten war und gesondert ausgeglichen wurde.

Anläßlich des ersten Berufungsverfahrens kürzte die Klägerin den auf sie entfallenden Anteil in Höhe von 3.237.216,- DM um den Sicherheitsabschlag in Höhe von 173.160,- DM, um den beim Landgericht noch anhängigen Teil der Klage, allerdings nur in Höhe von 248.810,- DM, sowie um die Darlehensforderung, die sie nunmehr mit 1.075.895,88 DM bezifferte. Sie beantragte mit der Anschlußberufung, den Beklagten unter Einbeziehung des vom Landgericht zuerkannten Betrages zur Zahlung von 1.739.350,12 DM nebst 5 % Zinsen, abzüglich insgesamt gezahlter 1.538.278,08 DM, zu verurteilen; 407.950,76 DM, die die Klägerin bisher auf die Abfindung gutgebracht hatte, haben die Parteien einverständlich auf die Darlehensforderung verrechnet.

Das Berufungsgericht wies die Anschlußberufung der Klägerin zurück und auf Berufung des Beklagten die Klage ab. Nach Ansicht des Berufungsgerichts war die Klage in Höhe von

97.300,88 DM noch in erster Instanz anhängig und die Forderung im übrigen nicht fällig.

Der Senat hat die Abweisung der Klage in Höhe von 14.952,- DM bestätigt, und zwar in Höhe von 14.499,21 DM wegen Rechtshängigkeit in erster Instanz und in Höhe von 452,79 DM, weil die Klage insoweit unbegründet war, nachdem das Finanzamt den Anteil der Klägerin am Einheitswert auf 2.800.294,- DM herabgesetzt hatte; im übrigen hat er das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen.

Im zweiten Berufungsverfahren ist die Klägerin von einem Anteil am Einheitswert in Höhe von 2.800.294,- DM ausgegangen. Diesen hat sie um die darin enthaltene Darlehensforderung, allerdings nicht wie im ersten Verfahren in Höhe von 1.075.895,88 DM, sondern nur in Höhe von 1.055.607,85 DM, sowie um einen beim Landgericht noch anhängigen Teil der Klage gekürzt, den sie mit 14.952,- DM bezifferte. Tilgungsleistungen hat die Klägerin zunächst auf die 5 %-igen Zinsen ab 5. März 1975 und erst dann auf die - abgerundet - mit 1.730.000,- DM bezifferte Hauptforderung verrechnet. Sie hat beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 627.951,11 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 28. März 1981, abzüglich am 28. September 1984 gezahlter 50.000,- DM und am 23. Mai 1985 gezahlter 94.000,- DM, zu verurteilen.

Das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen und diesen auf Anschlußberufung der Klägerin zur Zahlung von 444.309,34 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 28. März 1981, abzüglich am 23. Mai 1985 gezahlter 94.000,- DM, verurteilt. Der Senat hat die Revision des Be-

klagten insgesamt und die Revision der Klägerin insoweit nicht angenommen, als mit ihr eine Verurteilung zu mehr als 526.380,91 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 28. März 1981, abzüglich am 28. September 1984 gezahlter 50.000,- DM und am 23. Mai 1985 gezahlter 94.000,- DM, beantragt wird. Soweit der Senat die Revision angenommen hat, verfolgt die Klägerin mit ihr ihren Klageantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat in dem noch anhängigen Umfange teilweise Erfolg.

1. Das Berufungsurteil ist nicht deshalb zu beanstanden, weil das Berufungsgericht in Höhe von 248.357,21 DM (263.309,21 DM abzüglich 14.952,- DM) zuzüglich Zinsen über einen Teil des Streitgegenstandes entschieden hat, der in der ersten Instanz anhängig geblieben ist. Denn der Grundsatz, daß ein Rechtsmittelgericht den vom unteren Gericht noch nicht entschiedenen Teil des Streitgegenstandes nicht an sich ziehen darf, kann durchbrochen werden, wenn beide Parteien das Rechtsmittelgericht um Entscheidung des gesamten Streitgegenstandes angehen oder ein solches Einverständnis infolge Rügeverzicht zu vermuten ist (vgl. BGHZ 97, 280). Die Revision des Beklagten hat nicht geltend gemacht, daß dieser gerügt hätte, daß ein Teil des Anspruchs in erster Instanz noch anhängig ist.

2. a) Nach Ansicht des Berufungsgerichts schuldet der Beklagte der Klägerin als Abfindung noch 444.309,34 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 28. März 1981, abzüglich am 23. Mai 1985

gezahlter 94.000,- DM. Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt, daß die Klägerin die ihr zustehende Abfindung ursprünglich mit 449.429,48 DM beziffert und den nunmehr geltend gemachten Mehrbetrag in Höhe von 178.521,63 DM (Differenz bis 627.951,11 DM) nicht schlüssig begründet habe. Einen Anspruch auf den Mehrbetrag habe die Klägerin deshalb nicht, weil sie im Widerspruch zu ihrem früheren Verhalten und somit zu Unrecht im zweiten Berufungsverfahren die vom Beklagten geleisteten Teilzahlungen zuerst auf die Zinsen verrechnet habe. Aus den Klageanträgen, die die Klägerin vor dem Landgericht und im ersten Berufungsverfahren gestellt habe, ergebe sich, daß die erhaltenen Teilzahlungen stets auf die Hauptforderung und nicht auf die Zinsen angerechnet worden seien; von der dadurch eingetretenen Erfüllungswirkung könne die Klägerin nicht nachträglich einseitig abrücken (BU 14, 16 f.). Die ursprünglich mit 449.429,48 DM bezifferte Abfindung vermindere sich noch um 57.477,- DM, weil aufgrund des geänderten Einheitswertbescheides vom 15. Juni 1988 nur noch von einem Anteil der Klägerin am Einheitswert von 2.742.817,- DM anstatt wie bisher von 2.800.294,- DM auszugehen sei. Da der Klägerin jedoch nach dem Vortrag des Beklagten 444.309,34 DM, abzüglich gezahlter 94.000,- DM, zuständen, sei ihr dieser Betrag zuzuerkennen. Diese Beurteilung greift die Revision der Klägerin mit Erfolg an.

b) Dem Berufungsgericht ist darin zuzustimmen, daß Grundlage für die Höhe der Abfindung der Einheitswertbescheid vom 15. Juni 1988 ist, der einen Anteil der Klägerin am Einheitswert in Höhe von 2.742.817,- DM ausweist. § 13 des Gesellschaftsvertrages, wonach der sich nach dem Bewer-

tungsgesetz ergebende Betrag die Höhe der Abfindung bestimmt, hat das Berufungsgericht dahin ausgelegt, daß ausschließlich der letzte vom Finanzamt für den Stichtag 1. Januar 1975 festgesetzte Einheitswert Grundlage der Abfindung sein sollte, ohne daß die Rechtskraft des Bescheides abzuwarten sei. Der Beklagte wendet sich nicht dagegen, daß der letzte Einheitswertbescheid maßgebend ist; er ist aber anders als das Berufungsgericht der Meinung, daß dieser Bescheid bestands- und rechtskräftig zu sein hat. Es mag viel dafür sprechen, daß die Einheitswertfestsetzung entweder rechtskräftig sein muß oder die Beteiligten mit ihren dagegen vorgebrachten Einwänden in diesem Verfahren so lange Gehör finden, als das nicht der Fall ist. Dieser Frage braucht jedoch nicht näher nachgegangen zu werden. Denn nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist der Bescheid vom 15. Juni 1988, vom Beklagten mit Schriftsatz vom 11. Juli 1988 in das Verfahren eingeführt, bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung (22. September 1988) mit keinem Rechtsmittel angegriffen worden. Daraus folgt, daß er rechtskräftig ist. Das Berufungsgericht hat ferner festgestellt, daß mit dem Bescheid die Einwände gegenstandslos geworden sind, die der Beklagte mit Einspruch vom 24. April 1986 gegen den Einheitswertbescheid vom 1. April 1986 erhoben hat. Gegen diese Feststellung kann der Beklagte nicht mit Erfolg geltend machen, daß der Bescheid sich mit nur einem von insgesamt sieben Einwänden befaßt habe. Denn in dem vom Berufungsgericht für seine Feststellung herangezogenen Bescheid heißt es, daß sich mit ihm der Einspruch des Beklagten vom 24. April 1986 erledige; das Berufungsgericht durfte daraus - rechtlich unbedenklich - den Schluß ziehen, daß das Finanzamt den Einspruch insgesamt für erledigt und damit den Bescheid als endgültig angesehen hat.

c) Der Anteil laut Einheitswertbescheid ist um die darin enthaltene Darlehensforderung der Klägerin zu kürzen, die von dieser im ersten Berufungsverfahren mit 1.075.895,88 DM beziffert worden ist. Von diesem Betrag ist auch nunmehr auszugehen; denn das Berufungsgericht stellt mit Recht darauf ab, daß die Klägerin nicht begründet hat, weshalb sie im zweiten Berufungsverfahren ihren Anteil am Einheitswert um eine im Vergleich zu früher geringere Darlehensforderung kürzt. Da die Klägerin ihre Forderung ferner um einen in erster Instanz noch anhängigen Teilbetrag von 14.952,- DM gekürzt hat, beläuft sich die Abfindung - vor Berücksichtigung der Tilgungsleistungen - auf 1.651.969,12 DM. Dieser Betrag ist im Vergleich zu dem, von dem die Klägerin ausgegangen ist (1.730.000,- DM), um 78.030,88 DM geringer.

d) Nach Meinung des Berufungsgerichts ergibt sich aus den Klageanträgen, die vor dem Landgericht und im ersten Berufungsverfahren gestellt worden sind, daß die Klägerin die Tilgungsleistungen, die bisher erbracht worden sind, auf die Haupt- und nicht auf die Zinsforderung angerechnet hat. Die Revision der Klägerin rügt mit Recht, daß die Klageanträge für eine solche Feststellung nichts hergeben.

Die Klägerin hat vor dem Landgericht und im ersten Verfahren vor dem Berufungsgericht jeweils beantragt, den Beklagten zur Zahlung der bezifferten Hauptschuld nebst Zinsen, abzüglich der im einzelnen genannten bereits bezahlten Beträge, zu verurteilen. Ein solcher Antrag enthält - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - keinen Anhaltspunkt dafür, daß die Klägerin die Regelung des § 367 BGB als Abbedungen und deshalb die Haupt- als vor der ebenfalls geltend

gemachten Nebenforderung getilgt ansah. Da auch nichts dafür vorgetragen worden ist, daß der Beklagte eine Tilgungsbestimmung dieses Inhalts getroffen hat, verbleibt es bei der Regelung des § 367 BGB mit der Folge, daß die Klägerin die Teilleistungen zuerst auf ihre Zinsforderung anrechnen durfte.

Da weitere Feststellungen nicht erforderlich sind, kann der Senat abschließend entscheiden. Die Klägerin beziffert ihre Abfindung nach Verrechnung der bis zum 27. März 1981 unstreitig erbrachten Tilgungsleistungen in Höhe 1.488.278,08 DM mit 627.951,11 DM. Da die Klägerin nicht von 1.730.000,- DM, sondern nur von 1.651.969,12 DM (s. vorstehend unter c)) ausgehen durfte, ist das von ihr errechnete Guthaben um 78.030,88 DM und um die darauf entfallenden Zinsen für die Zeit vom 5. März 1975 bis 27. März 1981 zu kürzen. Bei 2.172 Zinstagen (laut Abrechnung der Klägerin) und einem Zinsfuß von fünf belaufen sich die Zinsen auf 23.539,32 DM. Die von der Klägerin für den Stichtag 27. März 1981 geltend gemachte Restforderung ist mithin um insgesamt 101.570,20 DM geringer; sie beträgt 526.380,91 DM.

e) Dieser Betrag ist vertragsgemäß ab 27. März 1981 mit 5 % zu verzinsen. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, daß der Beklagte der Klägerin zur Abwendung der Vollstreckung aus dem erstinstanzlichen Urteil am 15. Mai 1985 466.395,82 DM gezahlt hat, die ihm von der Klägerin am 3. November 1986 erstattet worden sind. Da eine 5 %-ige Verzinsung dieses Teils der Klageforderung für den genannten Zeitraum nicht in Betracht kommt, sind die zuerkannte Haupt- und Nebenforderung nicht nur um die insgesamt gezahlten

144.000,- DM, sondern auch um die auf den genannten Zeitraum und Betrag entfallende Zinslast zu kürzen.

Boujong

Dr. Bauer

Brandes

Dr. Hesselberger

Stodolkowitz