

II. ZR 313/53

2536 061

Verkündet

am 23. Juni 1955

Jodas, Justizangestellter,

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

- 1.) des Fräulein Lotte W [REDACTED]
in E [REDACTED], A [REDACTED] str. [REDACTED],
- 2.) der Frau Beta S c h [REDACTED] geb. W [REDACTED]
in E [REDACTED], K [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerinnen,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]-

gegen

den Obergeringenieur Franz S [REDACTED] in E [REDACTED],
K [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. [REDACTED]-

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 16. Juni 1955 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Haidinger, Dr. Fischer, Artl und Dr. Winkelmann für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Schleswig vom 28. August 1953 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagten sind die Erben des während des Rechtsstreits verstorbenen Paul W[REDACTED]. Dieser war Inhaber einer Kupferschmiede und eines technischen Betriebes in E[REDACTED]. Der Kläger war bis Ende 1950 Angestellter der Landesregierung in Schleswig-Holstein. Da seine Beschäftigungsbehörde damals in absehbarer Zeit ihren Sitz von Hamburg nach Kiel verlegen sollte und der Kläger aus persönlichen Gründen nur ungern aus E[REDACTED] fortziehen wollte, faßte er in der zweiten Hälfte des Jahres 1950 den Plan, sich selbständig zu machen. Er trat deshalb in Verhandlungen mit W[REDACTED], wobei von beiden die Gründung einer offenen Handelsgesellschaft unter Eintritt des Klägers in das Unternehmen des W[REDACTED] in Aussicht genommen wurde. Dabei sollte W[REDACTED] seinen Betrieb, der Kläger seine Arbeitskraft und geschäftliche Beziehungen einbringen. Zum Abschluß eines schriftlichen Gesellschaftsvertrages kam es damals jedoch nicht, da eine Einigung über einige Punkte, insbesondere über die Bewertung des Unternehmens des W[REDACTED] und über die Regelung beim Tod eines der beiden Vertragsschließenden, noch nicht erzielt wurde.

Inzwischen hatte der Kläger mit Schreiben vom 26. September 1950 sein Anstellungsverhältnis bei der Landesregierung von Schleswig-Holstein gekündigt, und zwar mit der Begründung, ihm sei eine günstige Gelegenheit geboten, sich in E[REDACTED] als Teilhaber einer Firma freiberuflich zu betätigen. Ab 1. Januar 1951 arbeitete sodann der Kläger für den Betrieb des W[REDACTED] und schloß auch unter dessen Namen Geschäfte ab. Im Februar 1951 überreichte der Kläger dem W[REDACTED] einen weiteren Vertragsentwurf, der jedoch von beiden ebenfalls nicht unterzeichnet wurde. Nach diesem Entwurf sollte der Kläger ab 1. Januar 1951 freiberuflich die technische

-3-

Beratung der Firma W[REDACTED] übernehmen und dafür einen monatlichen Pauschalbetrag von 850 DM erhalten. Der Vertrag sollte zeitlich bis zum 30. Juni 1951 begrenzt sein und "als Vorvertrag für einen nach Ablauf dieses Vertrages zu schließenden Teilhabervertrag für eine offene Handelsgesellschaft" gelten.

Im Juli 1951 trennte sich der Kläger von W[REDACTED].

Der Kläger verlangt von den Beklagten Rechnungslegung über alle Aufträge, die in der Zeit vom 1. Januar 1951 bis zum 30. Juni 1951 unter der Firma des W[REDACTED] abgeschlossen sind, und Mitteilung darüber, welche Gewinne in der angegebenen Zeit erzielt worden sind. Er ist der Meinung, daß das Rechtsverhältnis zwischen ihm und W[REDACTED] während dieser Zeit eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts gewesen und da er zur Hälfte an den damals erzielten Gewinnen beteiligt sei. Bei den Verhandlungen zwischen ihm und W[REDACTED] seien sich nämlich beide völlig darüber einig gewesen, daß er zu 50 % am Gewinn und Verlust der gemeinsamen Tätigkeit habe beteiligt sein und daß er unbeschadet der Tatsache, daß ein schriftlicher Gesellschaftsvertrag noch nicht habe abgeschlossen werden können, am 1. Januar 1951 auf dieser Basis bei der Firma W[REDACTED] habe mitarbeiten sollen. Auf der Grundlage einer gemeinsamen Tätigkeit hätten sie sodann auch zusammen gearbeitet. Überdies habe W[REDACTED] in einem Schreiben vom 15. Januar 1952 - also nachdem sich die beiden schon wieder getrennt hatten - diese Auffassung auch schriftlich mit den Worten bestätigt: "Ich stehe nach wie vor auf dem Standpunkt, daß alle Abmachungen, die wir mündlich getroffen haben, von der Grundlage ausgingen, daß Du mein Teilhaber warst." Demgegenüber könne dem vom Kläger abgefaßten und im Februar 1951 überreichten Vertragsentwurf keine rechtliche Bedeutung beigemessen werden, da dieser Entwurf damals nur zu Tarnungszwecken gegenüber Dritten gefertigt worden sei.

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



Die Beklagten haben die Behauptungen des Klägers bestritten und ausgeführt, daß für die Vertragsbeziehungen zwischen dem Kläger und ihrem Erblasser ausschließlich der vom Kläger gefertigte Vertragsentwurf maßgeblich sei und daß der Kläger die ihm darin zugesagte monatliche Vergütung auch erhalten habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hingegen hat die Beklagten nach dem Klagantrag verurteilt. Mit der Revision erstreben die Beklagten die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision wendet sich mit einer Reihe von prozessualen Rügen gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme davon ausgegangen werden müsse, daß zwischen dem Kläger und W [REDACTED] in der Zeit vom 1. Januar 1951 bis zum 30. Juni 1951 eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, und zwar in Form einer Innengesellschaft, bestanden habe, und daß der Kläger danach zur Hälfte am Gewinn und Verlust der gemeinsamen geschäftlichen Tätigkeit beteiligt gewesen sei. Diese Rügen der Revision sind jedoch unbegründet.

1.) Die Revision meint, die Erwägungen des Berufungsgerichts bei der Würdigung des Beweisergebnisses und bei der Auslegung der in Betracht kommenden Erklärungen seien lückenhaft. Das Berufungsgericht habe sich nämlich insoweit gar nicht mit den Bedenken befaßt, die zu dem Nichtabschluß des schriftlichen Gesellschaftsvertrages geführt hätten und die in gleicher Weise gegen den Abschluß eines mündlichen Gesellschaftsvertrages sprächen. Man sei sich nämlich da-

mals über die Bewertung des von W. [REDACTED] einzubringenden Unternehmens und der für W. [REDACTED] besonders bedeutsamen Alterssicherung und Hinterbliebenenversorgung noch nicht einig geworden.

Bei diesem Angriff übersieht die Revision, daß gerade die Annahme einer bürgerlichrechtlichen Gesellschaft in Form einer Innengesellschaft, wie sie den Feststellungen und Ausführungen des Berufungsgerichts zugrunde liegt, den aufgetretenen und damals noch nicht voll geklärten Bedenken gegen den Abschluß eines schriftlichen Gesellschaftsvertrages voll Rechnung trägt. Im Unterschied zu der beabsichtigten Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft war eine Bewertung des Geschäftsunternehmens bei der hier in Betracht kommenden Innengesellschaft nicht notwendig, weil das Unternehmen im Alleineigentum des W. [REDACTED] verblieb und nur eine Gewinnbeteiligung des Klägers an den Erträgen des Unternehmens vereinbart war. Auch trat auf diese Weise noch keine Bindung der Vertragschließenden auf längere Zeit ein, die eine Regelung der für Westphal wesentlichen Alterssicherung und Hinterbliebenenversorgung erforderlich gemacht hätte. Vielmehr handelte es sich bei der hier in Betracht kommenden Regelung um eine solche vorübergehenden Charakters, deren Dauer davon abhängig war, ob sich die Beteiligten über den Abschluß eines Vertrages zur Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft einigen würden oder nicht. Bei dieser Sachlage kann entgegen der Meinung der Revision nicht gesagt werden, daß die Umstände, die seinerzeit den Abschluß eines endgültigen Vertrages zur Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft noch nicht ermöglichten, in erhöhtem Maße gegen das Zustandekommen des vom Berufungsgericht angenommenen Gesellschaftsvertrages sprächen. Auch ist es nicht zutreffend, daß der Kläger bei einer solchen Regelung ohne entsprechende Gegenleistung erhebliche Vermögenswerte

von W[REDACTED] erworben hatte, da ja gerade das Eigentum des W[REDACTED] an seinem Unternehmen dabei unberührt blieb. So gesehen läßt sich diese nur für eine Übergangszeit getroffene Vereinbarung nicht, wie die Revision meint, als etwas völlig Unbrauchbares oder gar als etwas für Westphal geradezu Unsinniges ansehen.

Aus alledem ergibt sich, daß die Erwägungen, die die Revision in diesem Zusammenhang gegen die Auffassung des Berufungsgerichts vorbringt, nicht gegen, sondern für diese Auffassung sprechen, so daß auch nicht gesagt werden kann, daß das Berufungsgericht insoweit wesentlichen Auslegungstoff zu Lasten der Beklagten unberücksichtigt gelassen habe.

2.) Weiter wendet sich die Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Beklagten die Beweislast dafür treffe, daß die Beteiligten eine von § 722 BGB abweichende Regelung über die Gewinnbeteiligung getroffen hätten. Auch dieses Bedenken ist unbegründet. Denn das Berufungsgericht hat auf Grund der Beweisaufnahme festgestellt, daß der Kläger und W[REDACTED] die hälftige Beteiligung eines jeden am Gewinn und Verlust vereinbart haben, so daß es schon aus diesem Grunde auf die nur beiläufige Bemerkung des Berufungsgerichts über die Beweislast angesichts der Bestimmung des § 722 BGB nicht ankommt.

3.) Wenn die Revision in diesem Zusammenhang schließlich rügt, daß einige Schlußfolgerungen des Berufungsgerichts, die für seine Feststellungen maßgeblich gewesen seien, bedenklich seien, so begibt sich die Revision bei ihren dahingehenden Rügen auf das ihr verschlossene Gebiet der tatrichterlichen Beweiswürdigung. Die Ausführungen der Revision in diesem Zusammenhang lassen nicht erkennen, daß die beanstandeten Schlußfolgerungen rechtlich unmöglich seien. Es

erübrigt sich daher, auf diese Ausführungen der Revision im einzelnen einzugehen.

II. Die Revision glaubt, daß sich die Auffassung des Berufungsgerichts auch aus sachlichrechtlichen Gründen nicht aufrechterhalten lasse. Jedoch können auch diese Ausführungen der Revision nicht als begründet angesehen werden.

1.) In diesem Zusammenhang meint die Revision zunächst, daß die nach den Feststellungen des Berufungsgerichts von den Parteien beabsichtigte Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft aus Rechtsgründen nicht möglich gewesen sei, weil es sich nach dem Vortrag der Beklagten bei dem Unternehmen des W. um einen Handwerksbetrieb gehandelt habe und weil insoweit nach der in den Jahren 1950 und 1951 gegebenen Rechtslage also nicht der gemeinsame Betrieb eines kaufmännischen Unternehmens in Aussicht genommen gewesen sei. Auf diese Erwägungen der Revision braucht nicht näher eingegangen zu werden, weil nach dem unwidersprochen gebliebenen Vortrag des Klägers dieser und W. damals beabsichtigt hatten, das Unternehmen des W. durch gemeinschaftliche Arbeit zu einem Maschinen- und Apparatebau- und Vertriebs-Gesellschaftsunternehmen auszugestalten, es also in der Form eines kaufmännischen Unternehmens zu betreiben. Bei dieser Sachlage war demgemäß die beabsichtigte Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft aus Rechtsgründen möglich, so daß sich bei der hier in Betracht kommenden Rüge schon der Ausgangspunkt der Revision als unrichtig erweist.

2.) Ferner meint die Revision, das Berufungsgericht habe die Vorschrift des § 154 Abs 2 BGB nicht beachtet. Denn wenn die Beteiligten damals, wie das Berufungsgericht festgestellt habe, den Abschluß eines schriftlichen Vertrages in Aussicht genommen hätten, so hätte das Berufungsgericht nach § 154 Abs 2 BGB nicht die Wirksamkeit eines nur mündlich ge-

geschlossenen Vertrages annehmen können. Diese Darlegungen der Revision sind deshalb unzutreffend, weil das Berufungsgericht lediglich angenommen hat, daß die Beklagten für die beabsichtigte Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft den Abschluß eines schriftlichen Vertrages ins Auge gefaßt hatten. Bei dieser Sachlage war das Berufungsgericht durch die Vorschrift des § 154 Abs 2 BGB nicht an der Annahme gehindert, daß die Beteiligten als Übergangsregelung zunächst einen anderen Vertrag mündlich geschlossen haben. Denn die Auffassung des Berufungsgerichts geht nämlich gerade nicht dahin, daß die Beteiligten trotz ihrer übereinstimmenden Absicht, den von ihnen vorgesehenen Vertrag zur Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft schriftlich abzuschließen, diesen Vertrag mündlich abgeschlossen hätten.

3.) Die Revision rügt weiterhin eine Verletzung des § 154 Abs 1 BGB. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hätten sich die Beteiligten bei ihren Verhandlungen über die Errichtung einer offenen Handelsgesellschaft noch nicht über alle für sie wesentliche Punkte geeinigt gehabt. Bei dieser Sachlage hätte das Berufungsgericht dieser Feststellung nicht ohne eine Verletzung des § 154 Abs 1 BGB durch die Annahme einer bürgerlichrechtlichen Gesellschaft ausweichen können. Bei diesen Ausführungen läßt die Revision unberücksichtigt, daß die Auffassung des Berufungsgerichts von dem Abschluß einer bürgerlichrechtlichen Gesellschaft in Form einer Innengesellschaft gerade in sachgerechter Weise berücksichtigt, daß sich die Beteiligten noch nicht über die Bewertung des Unternehmens des Westphal und über die Alterssicherung und Hinterbliebenenversorgung geeinigt hatten. In dieser Hinsicht kann auf die vorstehenden Ausführungen unter I. 1.) verwiesen werden.

4.) Die Revision ist ferner der Ansicht, daß die Auffassung des Berufungsgerichts von dem Vorliegen einer bürger-

lichrechtlichen Gesellschaft auch insofern zu beanstanden sei, als sie nahezu inhaltlos sei. Das Berufungsgericht habe nämlich nur einen Gesellschaftsvertrag mit der Pflicht zur Gewinnverteilung und demgemäß mit der Pflicht zur Rechnungslegung festgestellt. Diese Verpflichtungen hätten aber im Hinblick auf die fehlende Bewertung des eingebrachten Kapitals der näheren Festlegung bedurft. Diese Darlegungen sind jedenfalls für eine Innengesellschaft, bei der das Unternehmen des einen Gesellschafters nicht in die Gesellschaft eingebracht wird und demzufolge im Alleineigentum dieses Gesellschafters verbleibt, unzutreffend. Wenn die Revision weiterhin beanstandet, das Berufungsgericht lasse für seine Auffassung, daß die Gesellschaft zum 30. Juni 1951 aufgelöst worden sei, jede Begründung vermissen, so ist auch damit das Berufungsurteil nicht zu erschüttern. Denn mit der Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses durch den Kläger zu dem angegebenen Zeitpunkt war W [REDACTED], wie zwischen den Parteien nicht streitig ist, einverstanden gewesen, so daß es nicht darauf ankommt, ob der Kläger nach dem Inhalt des Gesellschaftsvertrages zur Kündigung berechtigt gewesen war. Des weiteren läßt sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß das Gesellschaftsverhältnis zum 30. Juni 1951 aufgelöst worden sei, auch nicht deshalb etwas einwenden, weil W [REDACTED] zur Aufstellung einer Bilanz per 30. Juni 1951 nicht verpflichtet gewesen sei. Denn wenn sich Westphal mit der Auflösung der Gesellschaft zu diesem Zeitpunkt einverstanden erklärt hat und wenn der Kläger für die Zeit des Bestehens der Gesellschaft einen Anspruch auf 50 %ige Gewinnbeteiligung hatte, dann folgt daraus auch ohne weiteres die Rechtspflicht des Westphal und jetzt seiner Erben, auf den Stichtag der Auflösung eine Bilanz zum Zwecke der Gewinnermittlung und Gewinnbeteiligung aufzustellen. Diese Rechtspflicht ergibt sich aus der Verpflichtung der Ge-

sellschafter, nach Auflösung ihrer Innengesellschaft diese auseinanderzusetzen.

Schließlich kann auch nicht, wie die Revision meint, gegen die Auffassung des Berufungsgerichts der Einwand erhoben werden, aus den Darlegungen des Berufungsgerichts ergebe sich nicht zweifelsfrei, ob es eine atypische Gesellschaft in Form einer Innengesellschaft angenommen habe. Denn die Ausführungen des Berufungsgerichts lassen in dieser Hinsicht keinen Zweifel offen. Da es sich bei der vom Berufungsgericht angenommenen Gesellschaft um eine Innengesellschaft handelt, der Kläger also nicht gesamthänderisch an dem Unternehmen des W [REDACTED] beteiligt wurde, vielmehr nur auf eine Gewinnbeteiligung beschränkt blieb, kann er also auch nicht wie bei einer atypischen stillen Gesellschaft schuldrechtlich an dem Geschäftsvermögen des W [REDACTED] beteiligt gewesen sein. Seine Ansprüche beschränken sich allein auf eine Beteiligung am Gewinn, wobei diese Ansprüche solche schuldrechtlichen Charakters gegen den Betriebsinhaber, also zunächst gegen W [REDACTED] und jetzt gegen die Beklagten, sind.

Zusammenfassend erweist sich damit die Revision als unbegründet, so daß sie mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen ist.

Dr. Canter Dr. Haidinger Dr. Fischer Artl Dr. Winkelmann