

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 2113; HGB § 161

Zur Frage, wann das Ausscheiden eines Vorerben aus einer handelsrechtlichen Personengesellschaft wegen der gesellschaftsvertraglichen Abfindungsklausel als teilweise unentgeltliche Verfügung angesehen werden muß und darum dem Nacherben gegenüber unwirksam ist.

BGH, Urt. v. 26. Oktober 1983 - II ZR 44/83 - OLG Karlsruhe
LG Karlsruhe

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 44/83

URTEIL

Verkündet am

26. Oktober 1983

Kanik

Justizhauptsekretärin

in dem Rechtsstreit

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

- 1.
- 2.
- 3.

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Walter Lü[REDACTED] jun., Sch[REDACTED]straße [REDACTED],
En[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

13

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Oktober 1983 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Dr. h.c. Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Dr. Kellermann, Bundschuh und Brandes

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird - unter Zurückweisung ihres Rechtsmittels im Übrigen - das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 26. Januar 1983 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben,

1. als das Berufungsgericht festgestellt hat, der Kläger sei Kommanditist der Goldkettenfabrik A ■ & Z ■ ■ ■ ■ ■ ;
2. als es die Beklagten zu 1 bis 3 verurteilt hat, Auskunft über den Bestand des Vermögens der fortgesetzten Gütergemeinschaft zu erteilen und darüber ein Vermögensverzeichnis vorzulegen;
3. als es den Beklagten zu 1 verurteilt hat, dem Kläger Abschriften der Handels- und Steuerbilanzen nebst Gewinn- und Verlustrechnungen sowie eine neue, auf bestimmten Voraussetzungen beruhende Auseinandersetzungsbilanz mit Stichtag 14. Dezember 1978 zu übergeben.

Die Berufung des Klägers gegen das Teilurteil der III. Zivilkammer des Landgerichts Karlsruhe vom 5. Juni 1981 wird auch insoweit zurückgewiesen, als der Kläger

die Feststellung, Kommanditist zu sein, gegenüber den Beklagten zu 2 und 3 beantragt und



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

von den Beklagten Auskunft über den Bestand des Vermögens der fortgesetzten Gütergemeinschaft mit Vermögensverzeichnis

verlangt.

Soweit das angefochtene Urteil im übrigen aufgehoben worden ist, wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionsinstanz, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger nimmt für sich in Anspruch, Kommanditist der Goldkettenfabrik A. & Z. in P. zu sein, und erstrebt außerdem die Auseinandersetzung über das sonstige, von seinen Eltern hinterlassene Vermögen. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

1. Am 1. Juli 1958 errichteten die Eltern und die Schwester des Klägers eine Kommanditgesellschaft, in die der Vater die Goldkettenfabrik einbrachte. Vater und Schwester des Klägers wurden persönlich haftende Gesellschafter, die Mutter Kommanditistin. Für Tod und Ausscheiden eines Gesellschafters enthielt der Gesellschaftsvertrag unter anderem folgende Bestimmungen:

§ 8:

Im Falle der Kündigung ... ist der auszuzahlende Kapitalanteil eines ausscheidenden Gesellschafters durch eine auf den Tag seines Ausscheidens aufzustellende Auseinandersetzungsbilanz festzustellen.

Eine Bewertung der Firma, des Kundenkreises oder schwebender Geschäfte in der Auseinandersetzungsbilanz erfolgt nicht. Danach ist zur Abgeltung der stillen Reserven dem Kapitalkonto ein Betrag in Höhe von 20 % hinzuzurechnen ...

§ 9:

Stirbt ein persönlich haftender Gesellschafter, so wird die Gesellschaft von den übrigen Gesellschaftern fortgesetzt. Die Erben werden Kommanditisten, soweit sie nicht schon Gesellschafter sind. Sie können von der Kündigung gemäß § 2 Gebrauch machen. Für die Berechnung des Auseinandersetzungsguthabens der Erben gilt § 8.

Stirbt der Kommanditist, so setzen seine Erben das Kommanditverhältnis mit den gleichen Rechten und Pflichten fort.

Der Vater starb am 15. April 1970. Er wurde nach dem gemeinschaftlichen Testament der Eheleute aus dem Jahre 1944 zunächst von der Mutter beerbt. Die Gesellschaft wies sein Kapital zum 30. Juni 1970 - das Geschäftsjahr der Gesellschaft läuft von Juli bis Juni - mit 64.767,79 DM aus und übertrug es auf das Privatkonto der Mutter. Dies habe - machen die Beklagten geltend - dem § 9 Abs. 1 Satz 2 des Gesellschaftsvertrages entsprochen. Die Mutter und die Schwester des Klägers, die nunmehr die alleinigen Gesellschafterinnen waren, aber nicht selbst das Unternehmen leiten konnten, schlossen am 31. August 1970 einen "Nachtrag zum Gesellschaftsvertrag" mit dem Ehemann der

Schwester, dem Beklagten zu 1. Dieser hatte im Jahre 1958 seine auswärtige Stellung aufgegeben, um in die Dienste der Gesellschaft zu treten, und hatte im Jahre 1962 Prokura erhalten. Nun sollte er als persönlich haftender Gesellschafter eintreten. Außerdem sah der "Nachtrag" unter anderem vor, die Erben der Mutter nicht mehr Gesellschafter werden zu lassen, sondern sie abzufinden. Am 21. Oktober 1970 erteilte das Notariat P [REDACTED] einen Erbschein, der die Mutter nur als Vorerbin, den Kläger und seine Schwester als Nacherben auswies. Gleichwohl haben die Mutter und die Schwester des Klägers mit dem Beklagten zu 1 am 12. Juli 1971 den Gesellschaftsvertrag neu gefaßt und dabei die Rechtsstellung der Mutter und ihrer Erben, wie im Nachtrag vorgesehen, umgestaltet. In § 10 heißt es nunmehr:

"Beim Tode eines Gesellschafters wird die Gesellschaft - unter Ausschluß der gesetzlichen Erben - von den übrigen Gesellschaftern fortgesetzt."

Die Mutter starb am 14. Dezember 1978. Die Gesellschaft wies in einer zum Jahresende aufgestellten Auseinandersetzungsbilanz ihr Darlehnskonto mit 28.978,38 DM aus und begann damit, diesen Betrag sowie den Kommanditanteil von 70.000 DM gemäß der gesellschaftsvertraglichen Regelung vom 12. Juli 1971, die im wesentlichen derjenigen vom 1. Juli 1958 entsprach, zu 1/2 an den Kläger ratenweise auszuzahlen. Eine Betriebsprüfung führte im Jahre 1980 zur Erhöhung des Gewinns der Gesellschaft für das Jahr 1978 um 236.316 DM. Daraus errechnet der Beklagte zu 1 ein zusätzliches Abfindungsguthaben nach der Mutter in Höhe von 23.631,60 DM, das er ebenfalls

hälftig an den Kläger auszuzahlen bereit ist. Dieser ist jedoch der Ansicht, mit dem Tode seiner Mutter Kommanditist geworden zu sein, weil die Mutter den Gesellschaftsanteil des Vaters als Vorerbin zu ihrem Kommanditanteil hinzuerworben habe und weil die Aufhebung der Nachfolgeklausel durch den Gesellschaftsvertrag von 1971 ihm als Nacherben gegenüber gemäß § 2113 Abs. 2 BGB unwirksam sei. Er verlangt deshalb die Feststellung seiner Gesellschaftszugehörigkeit, die Übergabe von Bilanzen und die Gewährung von Bucheinsicht.

2. Die Eltern des Klägers hatten am 25. Februar 1970 den Güterstand der Gütergemeinschaft vereinbart, die von dem überlebenden Ehegatten mit dem Kläger und seiner Schwester fortgesetzt werden sollte. Diese haben nach dem Tode der Mutter jedenfalls einen Teil des gütergemeinschaftlichen Vermögens unter sich aufgeteilt. Der Kläger behauptet, es sei noch weiteres Vermögen vorhanden. Darüber verlangt er, da seine Schwester am 6. Oktober 1979 gleichfalls verstorben ist, Auskunft von ihren Erben, den Beklagten zu 1 und den aus ihrer Ehe hervorgegangenen Töchtern, den Beklagten zu 2 und 3.

Das Landgericht hat durch Teilurteil die Klage bis auf einen noch unbezifferten Zahlungsanspruch abgewiesen. Daraufhin hat der Kläger in der Berufungsinstanz folgende Anträge gestellt:

1. festzustellen, daß er Kommanditist sei;
2. die Beklagten zu verurteilen,
 - a) über den Bestand des Nachlasses zum Todestag des Vaters und über die spätere Entwicklung Auskunft zu erteilen;
 - b) über den Bestand des Nachlasses zum Todestag der Mutter Auskunft zu erteilen;
3. den Beklagten zu 1 zu verurteilen,
 - a) ihm Abschrift der Handels- und Steuerbilanzen sowie der zugehörigen Gewinn- und Verlustrechnungen der Geschäftsjahre 1967/68 bis 1978/79 zu übergeben;
 - b) ihm unter Zuziehung eines von ihm zu bestimmenden Sachverständigen Einsicht in die Geschäftsbücher und Papiere für die vorgenannte Zeit zu gewähren;
4. den Beklagten zu 1 zu verurteilen, ihm eine (neue) Auseinandersetzungsbilanz auf den Todestag der Mutter zu übergeben mit der Maßgabe, daß
 - a) der Stand des Kapitalkontos der Mutter auf der Grundlage des Gesellschaftsvertrages vom 1. Juli 1958 ausgewiesen werde;
 - b) die im Betriebsvermögen beim Tode der Mutter vorhandenen Edelmetallvermögensgegenstände einschließlich der Schmucksteine vollständig und nach Verkehrswerten ausgewiesen würden.

Den Anträgen zu 1 und 3 hat das Berufungsgericht stattgegeben (Nr. 2, 4 und 5 der Urteilsformel). Auf den Antrag zu 2 hat es die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt, dem Kläger über den Bestand des Vermögens der Gütergemeinschaft Auskunft zu erteilen und dem Kläger ein Verzeichnis des Vermögensbestandes vorzulegen (Nr. 3 der Urteilsformel). Auf den Antrag zu 4 hat es den Beklagten zu 1 verurteilt, dem Kläger eine Auseinandersetzungsbilanz auf den 14. Dezember 1978 nach Maßgabe des Gesellschaftsvertrages vom 12. Juli 1971 zu übergeben, die auf folgenden weiteren Voraussetzungen beruhe:

- a) der Kläger sei Kommanditist; seine Beteiligung bestimme sich nach der hälftigen Höhe der Beteiligung seines Vaters;
- b) die Rechte des Beklagten zu 1 und seiner Ehefrau wirkten nicht zu Lasten der Beteiligung des Klägers, soweit sie über die Berechtigung eines persönlich haftenden Gesellschafters auf der Grundlage des Gesellschaftsvertrages vom 1. Juli 1958 hinausgingen.

(Nr. 6 der Urteilsformel).

Hinsichtlich der weitergehenden Anträge zu 2 und 4 hat es die Berufung zurückgewiesen (Nr. 7 der Urteilsformel).

Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, erstreben die Beklagten die Zurückweisung der Berufung auch, soweit das Oberlandesgericht ihr stattgegeben hat.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten ist in wesentlichen Teilen begründet.

I.

Die Ansicht des Berufungsgerichts, der Kläger sei mit dem Tode seiner Mutter Emma Lü[REDACTED] als Nacherbe seines Vaters Kommanditist der Goldkettenfabrik A[REDACTED] & Z[REDACTED] geworden, hat nach dem derzeitigen Sach- und Streitstand keine genügende Grundlage.

1. Dem Berufungsgericht ist allerdings zuzustimmen, daß mit dem Tode von Walter Lü[REDACTED] sen. am 15. April 1970 dessen Witwe aufgrund des Testaments der Eheleute vom 12. November 1944 und des § 9 des Gesellschaftsvertrages vom 1. Juli 1958 Vorerbin des Gesellschaftsanteils des Erblassers geworden ist und der Kläger (neben seiner Schwester Ursula) als Nacherbe an ihre Stelle treten sollte. Die Bedenken der Revision gegen diese Testaments- und Vertragsauslegung greifen nicht durch.

Bei der Testamentsauslegung meint die Revision, die Nacherbschaft des Klägers unter Berufung auf die gesetzliche Vermutung des § 2269 BGB bestreiten zu können. Nach dieser Vorschrift sind, wenn sich in einem gemeinschaftlichen Testament die Ehegatten gegenseitig zu Erben einsetzen und nach dem Tode des Überlebenden der beiderseitige Nachlaß an Dritte (wie hier an die Kinder) fallen soll, diese Dritten "im Zweifel" nicht

Nacherben des erstversterbenden, sondern Erben des zuletzt versterbenden Ehegatten. Aber solche Zweifel bestehen hier nicht. Dem Testamentswortlaut können solche nicht entnommen werden, denn er unterscheidet für die spätere Nachfolge der Kinder eindeutig zwischen ihnen als "Nacherben des zuerst Versterbenden" und als "Erben des Überlebenden". Umstände, aus denen entnommen werden könnte, die Ehegatten könnten seinerzeit mit dem Wort "Nacherben" etwas anderes als eine Nacherbfolge im Rechtssinne gemeint haben, hat die Revision nicht aufzuzeigen vermocht; sie sind auch nicht ersichtlich.

Die Vertragsauslegung hält ebenfalls allen Angriffen stand. Nach § 9 Abs. 1 Satz 2 des Gesellschaftsvertrages werden die Erben eines persönlich haftenden Gesellschafters "Kommanditisten, soweit sie nicht schon Gesellschafter sind". Der Gegenschluß wäre zwar, daß Erben, die (wie die Witwe) schon Gesellschafter waren, für einen Erwerb dieses weiteren Gesellschaftsanteils nicht in Betracht kommen, sondern nur eine Abfindung erhalten. Diese Folgerung hat aber das Berufungsgericht nicht gezogen, weil - wie es näher begründet - eine solche Regelung jedes vernünftigen Sinnes entbehren würde und von den Parteien, auch unter Berücksichtigung der Aussage des Zeugen T■■■■, nicht gewollt sein könne. Die diesen Ausführungen zugrundeliegende Annahme, mit jener Klausel sei nur verkürzt zum Ausdruck gekommen, daß (selbstverständlich) durch die Anteilsvererbung nicht "Kommanditist" werden solle, wer der Gesellschaft schon als persönlich haftender Gesellschafter angehöre, sondern dies bleibe, liegt sehr nahe. Es sind auch keine Gründe ersichtlich,

deretwegen die Gesellschafter im Jahre 1958 bezweckt haben sollten, ihre Erben hinsichtlich der weiteren Beteiligung an der Gesellschaft unterschiedlich zu behandeln und gesellschaftsfremde Erben in die Gesellschaft aufzunehmen, bereits vorhandenen Gesellschaftern aber eine Erweiterung ihrer Anteile zu versagen und stattdessen das Gesellschaftsvermögen durch Abfindungsansprüche zu schmälern. Jedenfalls ist die Vertragsauslegung des Berufungsgerichts möglich, von Verfahrens- und sonstigen Rechtsfehlern nicht beeinflußt und schon deshalb für das Revisionsgericht bindend.

2. Emma Lü [REDACTED] hat damit den Gesellschaftsanteil des Erblassers bei seinem Tode (als Vorerbin) hinzuerworben, so daß sich ihr Kommanditanteil entsprechend erhöhte; der Kläger und seine Schwester erwarben gleichzeitig als Nacherben die Anwartschaft auf Erwerb jenes Anteils. Mit dem personengesellschaftsrechtlichen Grundsatz, daß auch bei Hinzuerwerb eines Anteils in der Hand eines Gesellschafters immer nur eine einheitliche Beteiligung bestehe (BGHZ 58, 316, 318 m.w.N.), steht das entgegen der Ansicht der Revision nicht im Widerspruch. Der Grundsatz besagt nur, daß die Mitgliedschaftsrechte eines Gesellschafters nur einheitlich gestaltet und ausgeübt werden können; er läßt aber die Möglichkeit offen, daß der Gesellschafter schuldrechtlich oder kraft Gesetzes gehindert sein kann, über Teile seines Anteils frei zu verfügen. Im vorliegenden Falle stellt sich die ganz andere Frage, ob der vom Erblasser

auf die Vorerbin übergegangene Anteil im Zeitpunkt des Nacherbfalles überhaupt noch als solcher vorhanden war, oder ob er nicht dadurch untergegangen ist, daß ihn die Gesellschafter durch Gesellschaftsvertrag in einen bloßen Abfindungsanspruch umgewandelt haben. Daß eine solche Umwandlung im Verhältnis der Gesellschafter durch übereinstimmende Vereinbarung auch mit Wirkung gegenüber den Nacherben grundsätzlich möglich ist, steht ebenso außer Zweifel, wie auch sonst die Gesellschafter vereinbaren können, daß einer von ihnen mit einem Teil seines Anteils "ausscheidet" und dafür entsprechend § 738 BGB oder nach einer etwa vorhandenen gesellschaftsrechtlichen Sonderregelung abgefunden wird. Das Berufungsgericht glaubt aber, hier keine dahingehende Vereinbarung feststellen zu können. Dem ist zuzustimmen, soweit es prüft, ob eine solche nicht schon darin zu sehen ist, daß die Gesellschafter alsbald nach dem Tode des Vaters den Kommanditanteil der Mutter in den Geschäftsbüchern gar nicht erweitert, sondern lediglich einen Gegenwert für den Anteil des Vaters auf dem Darlehenskonto der Mutter verbucht haben. Das spricht zwar dafür, daß die Gesellschafter den Anteil des Vaters aufgelöst und der Mutter nur eine Abfindung eingeräumt haben. Eine Vereinbarung darüber sieht aber das Berufungsgericht als widerlegt an, weil die damaligen Gesellschafter - Mutter und Tochter - geglaubt hätten, daß das der Rechtslage entspreche, daß ihnen also "die Beteiligung des Erblassers angewachsen sei" und der Vorerbin als Ausgleich eine Abfindungsforderung gegen die Gesellschaft zustehe.

War das der Fall, dann liegt jenen Buchungen in der Tat kein rechtsgeschäftlicher Wille zu einer entsprechenden Umgestaltung zugrunde, und auch die Tatsache, daß bis zum Lebensende der Mutter an diesen Buchungen nichts geändert wurde, würde unter diesen Umständen keine Vermutung begründen, daß dieser langjährigen Übung damals doch ein rechtsgeschäftlicher Wille zugrundegelegt habe (vgl. Sen.Urt. v. 17.3.1966 - II ZR 8/64 = LM HGB § 105 Nr. 22). Der Fortbestand des Erblasseranteils bis zum Eintritt der Nacherbschaft wird aber auch nicht durch die Buchungen allein, sondern, was das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang nicht geprüft hat, vor allem dadurch in Frage gestellt, daß die Gesellschafter nach dem Tode des Erblassers den Beklagten zu 1 als persönlich haftenden Gesellschafter aufgenommen und die Kommanditgesellschaft durch Abschluß des Gesellschaftsvertrages vom 12. Juli 1971 auf eine neue Grundlage gestellt haben. Dieser Vertrag schreibt die Kommanditbeteiligung der Mutter ausdrücklich (§ 5) auf 70.000 DM fest. Das ist der Betrag, mit dem sie aus eigenem Recht als Kommanditistin schon vor dem Erbfall beteiligt und mit dem sie seit 1958 auch im Handelsregister eingetragen war. Irgend eine andere Vereinbarung, nach der sie zusätzlich in Höhe des Erblasseranteils weiter an der Gesellschaft beteiligt gewesen wäre, ist in dem Gesellschaftsvertrag nicht enthalten. Damit hat die Mutter in rechtsgeschäftlich-verbindlicher Weise die vom Erblasser erworbenen Mitgliedschaftsrechte aufgegeben; sie ist insoweit aus der Gesellschaft ausgeschieden.

Ob sich die Beteiligten dessen bewußt gewesen sind, ist nicht erheblich; sie haben sich unter Mitwirken des neu hinzugetretenen Beklagten vorbehaltlos geeinigt, alle Mitgliedschaftsrechte fortan ausschließlich nach dem neuen Vertrag zu bestimmen. Beim Tode der Mutter war daher, wenn die Neuregelung rechtswirksam war, eine Kommanditbeteiligung des Erblassers, die noch anteilig auf den Kläger (und seine Schwester) als Nacherben hätte übergehen können, nicht mehr vorhanden.

3. Den Wegfall der Kommanditbeteiligung des Erblassers brauchte sich der Kläger nicht entgegenhalten zu lassen, wenn die Mutter mit der Herauslösung des Anteils eine Verfügung über diesen Erbschaftsgegenstand getroffen hätte, die unentgeltlich und deshalb gemäß § 2113 BGB bei Eintritt des Nacherbfalls dem Kläger als Nacherben gegenüber unwirksam gewesen wäre. Ob das der Fall war, läßt sich in der Revisionsinstanz nicht abschließend beurteilen. Mit dem Ausscheiden erwarb die Mutter nach den insoweit etwa gleichlautenden Vorschriften der Gesellschaftsverträge von 1958 (§ 8) und von 1971 (§ 9) einen Abfindungsanspruch, der nach dem Wert des auf den Tag des Ausscheidens zu berechnenden Kapitalanteils, dem Saldo eines hierauf bezogenen Privatkontos und einem zur Abgeltung der stillen Reserven hinzuzurechnenden Betrag von 20 % des Kapitalanteils zu berechnen war; darauf, daß die Gesellschafter schon früher auf dem Darlehenskonto der Mutter eine Abfindungssumme verbucht, den 20 %-Zuschlag aber nicht mit gutgeschrieben und dies auch später nicht nachgeholt haben,

kommt es in diesem Zusammenhang nicht an, weil nicht ersichtlich ist, daß die Mutter bei Abschluß des Gesellschaftsvertrages von 1971 endgültig und verbindlich auf diesen Zuschlag verzichtet hätte; ein davon unabhängiger Verzicht, wie die Beklagten ihn im Schriftsatz vom 9. März 1981 S. 9 behauptet hatten, wäre von vornherein eine unentgeltliche und deshalb gemäß § 2113 Abs. 2 BGB unwirksame Verfügung gewesen. Der vertragliche Abfindungsanspruch wäre an sich gemäß § 2111 BGB an die Stelle des Erblasseranteils getreten. Er ist aber sogleich mit seiner Entstehung, weil der Erblasser und seine Frau durch Ehevertrag Gütergemeinschaft und über den Tod des Erstversterbenden hinaus deren Fortsetzung mit den Kindern vereinbart hatten, in das Gesamtgut der aus der Mutter, dem Kläger und seiner Schwester gebildeten fortgesetzten Gütergemeinschaft gefallen (§§ 1483, 1485 Abs. 1 BGB); die Sonderguteigenschaft des Gesellschaftsanteils, die bis dahin bestanden hatte (BGHZ 65, 79), war mit Aufgabe der Mitgliedschaft weggefallen. Vor- und Nacherbschaft erstreckten sich daher von da ab auf einen Anspruch auf wertentsprechenden Anteil am Gesamtgut und einen Auseinandersetzungsanspruch bei Beendigung der Gütergemeinschaft. Dieser würde dem Kläger als Nacherben mit dem Tode der Mutter (zur Hälfte mit seiner Schwester) angefallen sein und seinen Auseinandersetzungsanspruch, den er als Mitglied der Gütergemeinschaft bei deren Beendigung erwarb, entsprechend verstärkt haben.

Das alles ändert nichts daran, daß die Frage der Entgeltlichkeit der Verfügung der Vorerbin über den Erblasseranteil am Werte des Abfindungsanspruchs zu messen ist, den sie mit Abschluß des Gesellschaftsvertrages von 1971 gegen die Gesellschaft erwarb. Die Entscheidung darüber läßt sich nicht ohne weiteres im Sinne der (teilweisen) Unentgeltlichkeit beantworten, nur weil nach dem Gesellschaftsvertrag der Firmenwert und die schwebenden Geschäfte nicht besonders abzugelten und die stillen Reserven mit einem Pauschalsatz zu bewerten sind. Eine Verfügung ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ganz oder teilweise unentgeltlich und deshalb unwirksam, wenn das Entgelt objektiv kein voller Gegenwert ist und wenn der Vorerbe die Gegenleistung auch nicht unter dem für ihn maßgebenden Gesichtspunkt der ordnungsgemäßen Verwaltung des Nachlasses (§§ 2120, 2130 BGB) als vollwertige Entschädigung hätte ansehen dürfen (vgl. die Nachweise bei Johannsen in BGB-RGRK, 12. Aufl. Anm. 21 zu § 2113). Objektiv vollwertig ist ein Abfindungsanspruch, wenn die gesetzliche Regelung des § 738 BGB anzuwenden ist. Da es verbindliche oder auch nur allgemein anerkannte Grundsätze für die Ermittlung des Wertes eines lebenden Unternehmens (und damit auch eines Anteils) nicht gibt, kommen als gleichwertige Entgelte auch Abfindungen nach Vertragsklauseln in Betracht, die bestimmte Abfindungsmaßstäbe enthalten, sofern diese den Sinn haben, Streit über die Bewertungsmethoden zu vermeiden, aber dennoch den Anteil des Ausscheidenden möglichst richtig zu erfassen. Darüber hinaus werden unter dem Gesichtspunkt

ordnungsgemäßer Verwaltung auch solche gesellschaftsvertraglichen Abfindungen als entgeltlich im Sinne des § 2113 Abs. 2 BGB angesehen werden können, die wegen der Bewertungsschwierigkeiten Pauschalsätze für die Ermittlung des Abfindungsguthabens aufstellen, wenn auch hiermit nicht der Zweck verfolgt wird, im Interesse der Lebensfähigkeit des Unternehmens oder aus anderen Gründen die Abfindungsansprüche zu beschneiden. Selbst wenn aber eine Klausel dieser Art in Nacherbenfällen aus sich heraus nicht ohne weiteres akzeptabel ist, kann ihre Anwendung doch unter den konkreten Umständen, die beim Ausscheiden eines Gesellschafters bestehen, einer ordnungsgemäßen Verwaltung entsprechen. Ein solcher Fall könnte hier vorliegen. Auch wenn die Berücksichtigung des Firmenwertes und der schwebenden Geschäfte ausgeschlossen worden ist, kann die auf den Betrag des Kapitalkontos zu gewährende 20 %ige Pauschale im Ergebnis zu einer vertretbaren Abgeltung führen, je nachdem, in welcher Höhe nach dem Zustand des Gesellschaftsunternehmens bei sorgfältiger, nicht zu kleinlicher kaufmännischer Schätzung mit stillen Reserven, schwebenden Geschäften und einem Firmenwert am Bewertungsstichtag zu rechnen war. Insofern ist bisher im wesentlichen nur vorgetragen, daß das Geschäft im Jahre 1970 in beträchtliche Schwierigkeiten geraten war, danach sich aber die Lage wieder gebessert hatte. Daraus läßt sich kein Bild gewinnen, was seiner Zeit ein ausscheidender Gesellschafter als eine der ordnungsgemäßen Verwaltung noch entsprechende Abfindung ansehen durfte. Die Parteien müssen daher zu diesem Gesichtspunkt noch Stellung

nehmen können, und das Berufungsgericht muß dazu noch Feststellungen treffen. Deshalb ist die Sache, soweit der Kläger im Verhältnis zum Beklagten zu 1 die Feststellung seiner Kommanditisteneigenschaft erstrebt, zur anderweiten Verhandlung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

4. Bei Vollwertigkeit des Abfindungsanspruchs ist die Mutter in ihrer Eigenschaft als Vorerbin mit dem Abschluß des neuen Gesellschaftsvertrages aus der Gesellschaft ausgeschieden, der Kläger hat dann als Nacherbe seines Vaters dessen Anteil nicht mehr erwerben können. Teile des eigenen - nicht vom Erblasser stammenden - Kommanditanteils der Mutter sind dem Kläger ohnehin nicht angefallen, weil die Gesellschafter in § 10 des Gesellschaftsvertrages vom 12. Juli 1971 die Fortsetzung der Gesellschaft mit Erben ausgeschlossen haben und es keinen Grund gibt, dessentwegen diese Klausel insoweit nicht wirksam sein sollte; denn über ihren eigenen Anteil konnte die Mutter gesellschaftsvertraglich frei verfügen.

Die Frage, ob § 10 jenes Vertrages dem Kläger gegenüber unwirksam war, kann sich daher nur wegen des Erblasseranteils stellen, und das auch nur dann, wenn das Berufungsgericht zu dem Ergebnis käme, die Mutter sei als Vorerbin mit diesem Anteil wegen unzureichender Abfindung nicht wirksam aus der Gesellschaft ausgeschieden. Hiermit hat sich das Berufungsgericht wegen seines bisherigen Standpunktes, daß ein Ausscheiden der Vorerbin

mit dem Erblasseranteil überhaupt nicht vereinbart worden sei, bereits auseinandergesetzt. Es meint, die Vorerbin habe auf die nach dem Gesellschaftsvertrag von 1958 vorgesehene Vererblichkeit der Anteile nicht wirksam verzichtet, weil der Schmälerung ihrer Rechte keine angemessenen Vorteile gegenübergestanden hätten. Der Tod des Vaters am 15. April 1970 habe zwar die Gesellschaft in eine schwierige Lage gebracht. Ein besonderer Grund, den Fortbestand der Gesellschaft gerade durch Aufnahme des Beklagten zu 1 und zu dessen Bedingungen zu sichern, habe jedoch im Juli 1971 nicht mehr bestanden, da zu diesem Zeitpunkt die Gesellschaft bereits wieder mit Gewinn gearbeitet habe. Diese Ausführungen bedürfen gegebenenfalls einer erneuten Überprüfung. Das Berufungsgericht hat nämlich hierbei, wie die Revision zu Recht rügt, übersehen, daß der Beklagte zu 1 bereits im Jahre 1970 in die Gesellschaft eingetreten sein muß, seit 3. November 1970 im Handelsregister eingetragen ist (Handelsregistrauszug, GA I, Bl. 375) und die Beteiligten im sogenannten "Nachtrag zum Gesellschaftsvertrag" am 31. August 1970 bereits die wesentlichen Bedingungen des am 12. Juli 1971 neugefaßten Gesellschaftsvertrages (darunter auch die Bestimmung, daß Erben von Kommanditisten nicht Gesellschafter werden können) verbindlich festgelegt hatten. Zu diesem Zeitpunkt war das Unternehmen, soweit aus dem Parteivortrag ersichtlich, durchaus noch erheblich gefährdet. Unabhängig davon lag es zumindest in dieser Situation sicherlich im Rahmen einer ordentlichen Nachlaßverwaltung, daß die Vorerbin einer Neuregelung der Gesellschaftsverhältnisse unter

Aufnahme gerade des Beklagten zu 1 in die Gesellschaft zustimmte, weil dieser als Angestellter und Prokurist der Gesellschaft schon längere Zeit tätig, mit den geschäftlichen Erfordernissen eng vertraut und durch die Gesellschafterstellung seiner Frau dem Unternehmen seit langem verbunden war. Das schließt zwar nicht schlechthin aus, daß der Verzicht auf die Vererbung der Anteile eine unter dem Gesichtspunkt des § 2113 Abs. 2 BGB zu weitgehende Konzession der Mutter war, zumal bislang nicht festgestellt worden ist, welche Forderungen der Beklagte zu 1 gestellt hat oder welche sonstigen Beweggründe zu dieser Regelung geführt haben. Der Sachverhalt bedarf aber jedenfalls, wenn es noch darauf ankommen sollte, unter Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse des Jahres 1970 sowie der Rechtsgrundsätze der Senatsurteile vom 6. Oktober 1980 (BGHZ 78, 177 ff) und vom 9. März 1981 (II ZR 173/80 = LM BGB § 2113 Nr. 19) einer erneuten tatrichterlichen Beurteilung.

5. Der Feststellungsantrag ist jedoch an das Berufungsgericht nur zurückzuverweisen, soweit der Kläger die Feststellung, Kommanditist geworden zu sein, gegenüber dem Beklagten zu 1 als dem Übernehmer des Gesellschaftsunternehmens verlangt. Gegenüber den Beklagten zu 2 und 3 ist der Antrag abzuweisen, weil diese als Erben ihrer im Jahre 1979 verstorbenen Mutter Ursula R., der Tochter der Vorerbin, nicht Gesellschafter geworden sein können. Wegen § 10 des Gesellschaftsvertrages von 1971 war eine Vererbung des eigenen Anteils Ursula R. nicht mehr möglich. Den Verfügungen der Vorerbin über den Erblasseranteil hat Ursula R., die selbst persönlich haftende

Gesellschafterin war, durch ihre Mitwirkung am Abschluß des Gesellschaftsvertrages von 1971 zugestimmt. Mit dieser Zustimmung waren jene Verfügungen, soweit sie Ursula R. als (teilweise) Nacherbin des Erblasseranteils betrafen, in jedem Falle wirksam. Sind aber die Beklagten zu 2 und 3 unter keinen Umständen Gesellschafterinnen der Goldkettenfabrik A. & Z. geworden, besteht kein berechtigtes Interesse des Klägers, diese wegen seines Anspruchs, Kommanditist zu sein, mit einer Feststellungsklage zu überziehen (§ 256 ZPO).

II.

Zur Vorbereitung seiner Ansprüche, die der Kläger aus der von ihm beanspruchten Kommanditistenstellung und aus der Beendigung der fortgesetzten Gütergemeinschaft herleiten zu können glaubt, hat er eine Anzahl von Anträgen gestellt, die zum Teil ebenfalls noch nicht entscheidungsreif sind.

1. Die Klageanträge zu 2 a und b, mit denen der Kläger von den Beklagten sehr allgemein Auskunft über Entwicklung und Bestand des Nachlasses beider Eltern verlangt hat, hat das Berufungsgericht für unbegründet gehalten und weitgehend abgewiesen; sie sind insoweit nicht Gegenstand des Revisionsverfahrens. Es hat aber gemeint, der Antrag, die Beklagten zur Auskunft über den Bestand des Nachlasses der Mutter zu verurteilen, sei dahingehend auszulegen, daß auch Auskunft über den Bestand des Vermögens der fortgesetzten Gütergemeinschaft zwischen der Mutter, dem Kläger und seiner Schwester gegeben werden solle. Insoweit sei ein Anspruch begründet.

Dazu hat es ausgeführt: Das Vermögen könne sich nicht in den Gegenständen erschöpft haben, über die sich der Kläger und seine Schwester bereits auseinandergesetzt hätten. Der Kläger behaupte substantiiert das Vorhandensein weiteren Schmuckes und eines Bankguthabens. Es erscheine ausgeschlossen, daß die Mutter keine Unterlagen über ihre Beteiligung an der Gesellschaft und sonstige Dokumente hinterlassen hätte. Unstreitig habe zu Lebzeiten und nach dem Tode der Mutter zunächst allein die Schwester des Klägers Zutritt zu ihrer Wohnung gehabt. Noch zu Lebzeiten der Mutter habe sie von deren Konto rund 50.000 DM abgehoben. Nach dem Tode sei zunächst allein ihr der Zugriff auf das Vermögen der Gemeinschaft eröffnet gewesen. In die daraus sich ergebende Auskunftspflicht seien die Beklagten als Erben der Schwester eingetreten. Ihre Kenntnis von Handlungen und Wissen der Schwester möge hinter deren eigener Kenntnis zurückbleiben. Die pauschale Mitteilung, über den Bestand des gütergemeinschaftlich gebundenen Vermögens nichts zu wissen, bedeute aber keine hinreichende Auskunft. Dem kann im Ergebnis nicht gefolgt werden.

Allerdings hat das Berufungsgericht eine Auskunftspflicht der Beklagten zutreffend bejaht. Sie ergibt sich daraus, daß die Schwester als Mitglied der Gütergemeinschaft - sei es kraft Auftrages oder in Geschäftsführung ohne Auftrag - Verwaltungsgeschäfte vorgenommen hat (vgl. RG Warn. 1928 Nr. 42) und die Beklagten in die daraus sich ergebende Auskunftspflicht eingetreten sind.

Sie haben jedoch dieser Pflicht durch die im Prozeß abgegebenen Erklärungen genügt (vgl. BGH Urt. v. 24.2.1969 - VII ZR 173/66 = Betrieb 1969, 1014). Was sie sonst noch hätten sagen sollen, legt auch das Berufungsgericht nicht dar. Die von ihm gehegten Zweifel mögen die Annahme rechtfertigen, die Beklagten hätten im Nachlaß der Schwester des Klägers nicht mit der erforderlichen Sorgfalt Gegenstände aus dem Vermögen der fortgesetzten Gütergemeinschaft zu ermitteln versucht. Das stünde jedoch der Annahme, sie hätten ihre Auskunftspflicht als solche erfüllt, nicht entgegen, sondern würde sie allenfalls zur Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung nach § 260 Abs. 2 BGB verpflichten.

2. Dem Klageantrag zu 3 a, den Beklagten zu 1 zu verurteilen, dem Kläger Abschriften der Handels- und Steuerbilanzen sowie der dazugehörigen Gewinn- und Verlustrechnungen der Geschäftsjahre 1967/68 bis 1978/79 zu übergeben, hat das Berufungsgericht stattgegeben. Diese Ansprüche stünden aber dem Kläger nur zu, wenn er als Nacherbe Kommanditist geworden wäre. Da diese Frage noch geklärt werden muß, ist die Sache auch insoweit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

3. Das Berufungsgericht hat den Antrag des Klägers zu 3 b, daß ihm der Beklagte zu 1 Einsicht in die Geschäftsbücher und die Geschäftspapiere für den Zeitraum der Geschäftsjahre 1967/68 bis 1978/79 gewähre,

und daß er dazu einen Sachverständigen hinzuziehen könne, ebenfalls für begründet gehalten. Hiergegen ist aus Rechtsgründen - auch schon nach dem derzeitigen Prozeßstand - nichts einzuwenden. Sollte der Kläger Kommanditist geworden sein, hat er diese Rechte zur Überprüfung der aus dieser Rechtsstellung sich möglicherweise noch ergebenden Ansprüche. Wäre er nur Nacherbe hinsichtlich des ihm zukommenden Abfindungsanspruchs geworden, würde das ein rechtliches Interesse an den Einsichtsrechten gemäß § 810 BGB begründen.

Der Abfindungsanspruch war zwar, wie oben ausgeführt, in das Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft gefallen. Diese ist aber mit dem Tode der Mutter beendet worden. Der Beklagte zu 1 hat danach dem Kläger eine Auseinandersetzungsbilanz übergeben und begonnen, die Hälfte des von ihm errechneten Abfindungsguthabens der Mutter, das auch ihren Abfindungsanspruch als Vorerbin umfaßt, unmittelbar an den Kläger auszuzahlen, und er ist bereit, weiterhin so zu verfahren. Die Beklagten zu 2 und 3 haben dem nicht widersprochen, sondern sind damit offenbar einverstanden. Der Kläger hat die Zahlungen entgegengenommen. Darin ist eine Auseinandersetzung der überlebenden Mitglieder der früheren (fortgesetzten) Gütergemeinschaft zu erblicken, daß der Kläger Zahlung seines Anteils an der Abfindung unmittelbar an sich selbst verlangen kann.

Der Beklagte hat den Bestand des Kapitalkontos des Erblassers zum 30. Juni 1970 mit 64.767,79 DM mitgeteilt. Ob diese Bewertung zutraf und wie sich das Kapitalkonto bis zum Ausscheiden der Mutter als Vorerbin weiterentwickelt hat, muß der Kläger prüfen können, da er nur so die Art und den Umfang seiner Ansprüche zu beurteilen vermag. Ohne die Einsicht in die Handels- und Steuerbilanzen nebst Gewinn- und Verlustrechnungen für die Geschäftsjahre 1967/68 bis 1970/71 und die ihnen zugrunde liegenden Bücher und Papiere ist dem Kläger diese Prüfung nicht möglich.

Den Einsichtsanspruch für die folgenden Geschäftsjahre begründet das Berufungsgericht damit, daß die nach der Betriebsprüfung von 1969 aufgestellten Bilanzen unstreitig fehlerhaft seien: Eine weitere Betriebsprüfung habe zur Aufdeckung nicht ausgewiesener Gewinne geführt. Überdies sei die vom Beklagten per 31. Dezember 1978 vorgelegte Gewinnverteilung offensichtlich mit den Regelungen des Vertrages von 1971 nicht in Einklang zu bringen. Damit bestünden gegen die Richtigkeit der dem Kläger gleichfalls vorgelegten Abschichtungs- bilanz so erhebliche Bedenken, daß sich der Verdacht aufdränge, es seien schon seit dem Geschäftsjahr 1970/71 die Gewinne anders, als vertraglich vereinbart, ausgewiesen worden. Der Kläger sei deshalb zur Prüfung der Höhe des Abfindungsguthabens nach dem Tode der Mutter nicht auf die Prüfung der letzten Bilanzen beschränkt, sondern berechtigt, auch die früheren zu prüfen.

Diese Begründung rechtfertigt das Einsichtsbegehren des Klägers auch für die Zeit seit dem 1. Juli 1971. Die Mutter wäre zwar, da ihr eigener Gesellschaftsanteil Sondergut war, berechtigt gewesen, von Fall zu Fall auch einer vom Gesellschaftsvertrag abweichenden Gewinnverteilung in der Form eines unentgeltlichen Vorausverzichts zuzustimmen; denn nach §§ 1487 Abs. 1, 1425 Abs. 1 Satz 2 BGB bedarf der überlebende Ehegatte in der fortgesetzten Gütergemeinschaft, soweit es um Sondergut geht, der Einwilligung der Abkömmlinge nur zu dem Versprechen einer Schenkung, nicht zur Schenkung selbst, und Gesamtgut wurden die Gewinne erst mit der Feststellung der jeweiligen Bilanz. Einen danach an sich zulässigen Vorausverzicht der Mutter auf Teile des Gewinns hat der Beklagte jedoch nicht behauptet. Die Revision erweist sich daher hinsichtlich des Antrages zu 3 b als unbegründet.

4. Nach dem Klageantrag zu 4 hat das Berufungsgericht den Beklagten zu 1 verurteilt, eine Auseinandersetzungsbilanz per 14. Dezember 1978 aufzustellen und zu übergeben, die von einer Kommanditistenstellung des Klägers ausgehe und auch sonst die Nacherbenrechte berücksichtige. Da aber die Frage, ob der Kläger als Nacherbe Kommanditist geworden ist und im übrigen durch Handlungen der Vorerbin Nacherbenrechte unzulässig beeinträchtigt worden sind, ohne weitere Feststellungen nicht beantwortet werden kann, ist auch in diesem Punkte das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zurückzuverweisen.

III.

Danach führt die Revision der Beklagten zur Abweisung der Klage (und damit zur Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils), soweit der Kläger Auskunft über den Bestand des Vermögens der fortgesetzten Gütergemeinschaft und gegenüber den Beklagten zu 2 und 3 die Feststellung verlangt, Kommanditist zu sein. Die Revision ist zurückzuweisen, soweit der Beklagte zu 1 verurteilt worden ist, dem Kläger unter Zuziehung eines Sachverständigen Einsicht in die Bücher und Unterlagen des Handelsgeschäfts zu gewähren. Wegen der Anträge, daß ihn der Beklagte zu 1 als Kommanditist anerkenne, ihm Abschriften der früheren Jahresbilanzen übergebe und eine neue Auseinandersetzungsbilanz aufstelle, muß die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Stimpel Dr. Schulze Dr. Kellermann Bundschuh Brandes