

Verkündet
am 23. September 1963
Heil, Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2105 059

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

In dem Rechtsstreit

des Dentisten Georg G [REDACTED], B [REDACTED],
D [REDACTED] Str. [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

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

gegen

den Filmdisponenten Lothar B [REDACTED],
B [REDACTED]-G [REDACTED], H [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 23. September 1963 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter
Dr. Kuhn, Dr. Nörr, Liesecke und Dr. Schulze
für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
2. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
7. März 1961 wird auf Kosten des Beklagten zu-
rückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Für den Sach- und Streitstand kann auf die voraus-
gegangenen Revisionsurteile des erkennenden Senats vom
21. Januar 1957 - II ZR 147/56 (WM 1957, 512) und vom
23. November 1959 - II ZR 189/58 verwiesen werden.

Das Berufungsgericht hat nunmehr nach weiterer Be-
weisaufnahme durch Teilurteil die Widerklage abgewiesen.
Es hat festgestellt, daß Frau S. [REDACTED] mit dem Ablauf
des 10. Mai 1954 aus der Gesellschaft ausgeschieden ist
und daß sie seit dem 11. Mai 1954 und der Beklagte seit
ihrem Tode Verpächter und der Kläger Pächter des Inventars
des L. [REDACTED]-Lichtspieltheaters ist. Außerdem hat es den Be-
klagten verurteilt, zum Handelsregister anzumelden, daß
Frau S. [REDACTED] als Kommanditistin ausgeschieden und als
Liquidatorin fortgefallen ist und der Kläger das Unterneh-
men als Einzelkaufmann fortführt. Über weitere Ansprüche
des Klägers auf Zahlung von etwa 9.500 DM und auf eine
neue oder neuwertige Bestuhlung für die Lida-Lichtspiele
hat es noch nicht entschieden.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung der Kläger
bittet, verfolgt der Beklagte weiterhin seine Widerklage-
anträge und den Antrag auf Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Wirksamkeit
der Verträge von 1950 sei entgegen der Ansicht des Beklagten
nicht von der Annahme des Ausscheidensangebots, sondern nur
von der Rechtskraft der Ehescheidung abhängig gewesen. Das
ergebe sich aus § 3 des Vertrages über die Ehwohnung und
daraus, daß der Gewinn für Frau S. [REDACTED] schon von der
Scheidung an neu berechnet worden sei. Wäre beabsichtigt

gewesen, die Verträge erst mit der Annahme des Ausscheidensangebots wirksam werden zu lassen, also u. U. erst Ende 1955, so würde dies von den Rechtsberatern der Parteien in den Vertragsurkunden zum Ausdruck gebracht worden sein. Allerdings habe der Rechtsanwalt E. bei seiner ersten Vernehmung am 10. Februar 1955 bekundet, daß die Verträge für den Fall der Annahme des Ausscheidensangebots hätten gelten sollen. Bei der damaligen Vernehmung habe es sich aber im wesentlichen darum gehandelt festzustellen, ob der Gesellschaftsvertrag von 1936 Gegenstand der Verhandlungen von 1950 gewesen sei. Der Zeuge habe daher bei seiner späteren Vernehmung vor dem Senat auch bekundet, er könne nicht mehr sagen, wie es zu dieser Formulierung seiner Aussage gekommen sei, die nach seiner jetzigen Ansicht zu dem Inhalt der Verträge in Widerspruch zu stehen scheine. Eine Abhängigkeit von der Annahme des Ausscheidensangebots würde auch tatsächlich mit dem Sinn der Verträge in Widerspruch gestanden haben; denn diese seien ganz auf die Scheidung abgestellt, wie auch die Zeugen E. und G. ausdrücklich bekundet hätten und man sei davon ausgegangen, daß die Scheidung in absehbarer Zeit erfolgen werde.

Die Revision greift diese Ausführungen mit Verfahrensrügen an, die jedoch unbegründet sind.

1. Der Vertrag über die Ehenwohnung sollte nach seinem § 3 zusammen mit den anderen Verträgen "Wirksamkeit mit der rechtskräftigen Ehescheidung zwischen den Parteien" erlangen. Deshalb brauchte das Berufungsgericht nur zu prüfen, ob auf Grund der ersten Aussage des Zeugen E. festgestellt werden könnte, daß die Verträge in Wirklichkeit erst mit der Annahme des Ausscheidensangebots hätten wirksam werden sollen.



Entgegen der Auffassung der Revision durfte das Berufungsgericht dabei berücksichtigen, daß durch die erste Vernehmung des Zeugen im wesentlichen hatte geklärt werden sollen, ob der Gesellschaftsvertrag von 1936 Gegenstand der Verhandlungen von 1950 gewesen sei. Das bedeutete nämlich, daß sich der Zeuge auf die Frage, wann die Verträge von 1950 hätten wirksam werden sollen, nicht hatte vorbereiten können, daß ihm also insoweit leichter ein Denkfehler hatte unterlaufen können, als bei der Beantwortung der eigentlichen Beweisfrage. Dabei ist unerheblich, daß der Zeuge seine Aussage, die Verträge hätten erst mit der Annahme des Ausscheidensangebots wirksam werden sollen, auf ausdrückliches Befragen gemacht und hinzugefügt hat, darüber seien sich alle Beteiligten im klaren gewesen.

Unter diesen Umständen war das Berufungsgericht nicht gehindert, der zeitlich späteren Aussage des Zeugen den größeren Beweiswert beizumessen, als der früheren. Gegen § 286 ZPO hat es damit nicht verstoßen.

Entgegen der Darstellung der Revision hat das Berufungsgericht dabei nicht angenommen, der Zeuge habe seine frühere Aussage widerrufen. Auch hat es nicht verkannt, daß der Zeuge insoweit, als er auf einem scheinbaren Widerspruch zwischen seiner früheren Aussage und dem § 3 des Vertrages hinwies, keine Tatsache bekundet, sondern eine Erwägung angestellt hat.

2. Die Revision macht geltend, Frau S. [REDACTED] habe bei ihrer persönlichen Anhörung am 20. Januar 1956 erklärt, der Erbvertrag sei nur unter der Voraussetzung geschlossen worden, daß ihr Mann ihr Ausscheidensangebot annehme.

Das Berufungsgericht brauchte sich entgegen der Ansicht der Revision mit dieser Erklärung nicht auseinanderzusetzen. Insoweit lag nicht ein Beweisergebnis, sondern nur eine Parteibehauptung vor; denn Frau S. [REDACTED] war als damalige Beklagte nicht förmlich vernommen, sondern nur gemäß § 141 ZPO angehört worden.

3. Gegenüber der Feststellung des Berufungsgerichts, die Verträge seien "ganz auf die Scheidung abgestellt", wie auch die Zeugen E. [REDACTED] und G. [REDACTED] ausdrücklich bekundet hätten, macht die Revision geltend, die Zeugen hätten das nicht ausgesagt.

Das ist an sich richtig.

Das angefochtene Urteil beruht jedoch nicht darauf, daß das Berufungsgericht die beiden Aussagen insoweit möglicherweise falsch verstanden hat. Die Feststellung, die Verträge seien auf die Scheidung ausgerichtet gewesen, ergab sich für das Berufungsgericht in erster Linie aus der Auslegung dieser Verträge. Das folgt insbesondere aus den weiter unten noch zu erörternden Ausführungen zu der Frage, ob die Übernahmeklausel im Jahre 1950 aufgehoben worden ist. Der Hinweis auf die Zeugenaussagen war mithin nur eine Hilferwägung.

4. Des weiteren erblickt die Revision einen Widerspruch zwischen der Feststellung, die Verträge seien "ganz auf die Scheidung abgestellt", und der vom Berufungsgericht in anderem Zusammenhang geäußerten Ansicht, die Verträge hätten einen wesentlich gesellschaftsrechtlichen Inhalt gehabt. Auch das ist nicht richtig. Denn mit dem Hinweis auf die Scheidung bringt das Berufungsgericht zum Ausdruck, Anlaß für den Abschluß der Oktoberverträge sei die bevorstehende Scheidung der Eheleute S. [REDACTED] gewesen und die Verträge hätten eine Regelung für die Zeit nach der Ehe-

scheidung treffen sollen, während das Berufungsgericht mit dem Hinweis auf den gesellschaftsrechtlichen Inhalt der Verträge den Inhalt der Verträge näher charakterisieren wollte. Das aber stellt keinen Widerspruch dar.

5. Zu Unrecht bekämpft die Revision die Auffassung des Berufungsgerichts, es bestehe ein Widerspruch zwischen dem Sinn der Verträge und der Annahme, diese hätten erst mit dem Ausscheiden von Frau S. [REDACTED] wirksam werden sollen. Diese Auffassung beruht auf der Auslegung der Verträge. Sie ist möglich und deshalb mit der Revision nicht angreifbar.

6. Die Revision greift endlich in diesem Zusammenhang den Hinweis des Berufungsgerichts an, daß, wenn die Verträge erst mit dem Ausscheiden von Frau S. [REDACTED] hätten wirksam werden sollen, dies im Vertragstext zum Ausdruck gebracht worden wäre. Sie meint, das Berufungsgericht messe hier mit zweierlei Maß; es wolle im anderen Zusammenhang auch eine nur stillschweigende Vereinbarung gelten lassen, nämlich die, daß das Übernahmerecht aufgehoben werde.

Diese Rüge ist schon deshalb unbegründet, weil sie von einer falschen Voraussetzung ausgeht. Denn die Feststellung des Berufungsgerichts beruht auf der ausdrücklichen Klausel in einem dieser Verträge, daß nämlich alle vier Verträge erst mit der rechtskräftigen Ehescheidung wirksam werden sollen. Angesichts dieser Klausel hätte das Gegenteil, nämlich die Annahme des Ausscheidensangebots als Wirksamkeitsvoraussetzung aller Verträge, ausdrücklich zum Ausdruck gebracht werden müssen.

II. Weiter hat das Berufungsgericht angenommen, daß die Übernahmeklausel durch die Verträge von 1950 gegenstandslos

geworden sei. Es führt u. a. aus: Im Jahre 1936 sei es deshalb besonders gerechtfertigt gewesen, die Übernahmeklausel zu vereinbaren, weil damals neben einem alsbald ausgeschiedenen Mitgesellschafter nur S. [REDACTED] und seine Mutter der Gesellschaft angehört hätten. Nach dem Eintritt der Ehefrau S. [REDACTED] sei es nur natürlich gewesen, die Klausel beizubehalten. Das habe sich aber geändert, als wegen der Scheidungsabsicht auch eine Neuregelung der Gesellschaftsverhältnisse notwendig geworden sei und sich inzwischen durch die Kriegs- und Nachkriegsereignisse die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft verschlechtert gehabt habe. Schönstedt habe durch seine Beratungen mit Rechtsanwalt A. [REDACTED] und durch sein Testament vom 17. Juni 1949 gezeigt, daß er bestrebt gewesen sei, die Rechte seiner Frau als Gesellschafterin einzuschränken oder nach Möglichkeit zu beseitigen. Der Abschluß der Verträge aus Anlaß der Ehescheidung habe ihm die Gelegenheit hierzu geboten. Während er sich genau über seine Rechte und Pflichten aus dem Vertrag von 1936 unterrichtet habe, habe seine Frau nicht den gleichen Wert darauf gelegt. Sie habe von dem Vertrage gewußt, wenngleich sie ihn im Oktober 1950 entsprechend den Erklärungen ihres Mannes für verloren gehalten habe und sich nicht feststellen lasse, in welchem Umfang ihr der Vertragsinhalt noch bekannt gewesen sei. Dennoch habe sie nichts unternommen, um den Verlust aufzuklären, obwohl sie den Vertrag beim Registergericht oder Finanzamt leicht hätte finden können. Daraus lasse sich herleiten, daß sie ihren Rechten aus dem Vertrag, die ihr trotz ihrer Mitarbeit als Prokuristin in gewissem Sinne als Geschenk ihres Mannes zugefallen gewesen seien, keine entscheidende Bedeutung beigemessen habe und daß es ihr sinnvoll erschienen sei, angesichts des Verlusts des schriftlichen Vertrages ihre Rechte als Gesellschafterin neu zu regeln, ohne auf frühere Verträge zurückzugreifen. Dabei habe sie er-

klärlicherweise danach gestrebt, ihren Unterhalt aus den Einkünften der Gesellschaft zu erhalten, gleichgültig ob sie Kommanditistin war oder nicht. Das ergebe sich deutlich aus dem Vertrag über die Gewinnbeteiligung. Gegenüber dem Verlangen, einen festen Unterhaltsbetrag zu erhalten, trete die Regelung ihrer Teilhäuberschaft ganz in den Hintergrund. Nehme man noch die von S. [REDACTED] übernommene Unterhaltsgarantie hinzu, so bleibe eine fast allgemeine Unterhaltsregelung übrig. Die einzige Tätigkeit von Frau S. [REDACTED] in der Gesellschaft sei das Dispositionsrecht für das L. [REDACTED]-Theater geblieben. Sie hätte diese ihr offenbar lieb gewordene Beschäftigung aber auch bei ihrem Ausscheiden, also ganz unabhängig von ihrer Stellung als Gesellschafterin, fortsetzen können. Finanzielle und steuerliche Angelegenheiten seien allein durch S. [REDACTED] bearbeitet worden. Seine Frau habe sich darum nicht gekümmert, habe sich nicht einmal die Bilanzen vorlegen lassen und nichts davon gewußt, daß er den Wert ihres Anteils von 46.659,74 RM auf nur 12.000 DM umgestellt hatte. Hinzu komme, daß S. [REDACTED] verpflichtet gewesen sei, das Ausscheidensangebot anzunehmen, wenn er einen anderen Teilhaber aufgenommen hätte. Daraus ergebe sich, daß seine Frau nicht mehr in der Gesellschaft habe bleiben wollen, wenn ein anderer Gesellschafter einträte und damit die wirtschaftliche Möglichkeit gegeben würde, auch die Bindung durch die Gesellschaft mit ihrem Manne aufzugeben. Alle diese Bestimmungen seien mit der Übernahmeklausel unvereinbar. Diese Klausel, die infolge der wirtschaftlichen Entwicklung - die Gesellschaft habe in den Jahren 1949 und 1950 mit Verlust gearbeitet - nicht mehr ihren früheren Wert gehabt habe, sei daher durch die Verträge von 1950 stillschweigend aufgehoben worden. Da Ende 1950 die weitere Entwicklung des Unternehmens nur schwer absehbar und insbesondere durch die Belastung mit Rückerstattungsansprüchen erheblich gefährdet gewesen sei, habe Frau S. [REDACTED]

stedt keine Veranlassung gehabt, darauf zu bestehen, ein Recht zur Übernahme des Unternehmens zu erhalten. Sie würde daher unter den genannten Umständen auch dann die Verträge von 1950 unterzeichnet haben, wenn sie über das Übernahmerecht unterrichtet worden wäre, da es ihr in erster Linie darum gegangen sei, ihren Unterhalt im Falle der Ehescheidung gesichert zu wissen.

Die Revision greift diese Ausführungen mit zahlreichen Rügen an.

1. Sie rügt einige Feststellungen als unrichtig oder in sich widerspruchsvoll.

Insoweit sind ihre Angriffe jedoch unbegründet; denn das Berufungsgericht hat sich hier offensichtlich nur im Ausdruck vergriffen.

a) Die Revision beanstandet die Feststellung, daß wegen der beabsichtigten Ehescheidung auch eine Neuregelung der Gesellschaftsverhältnisse notwendig geworden sei. Das Berufungsgericht hat diese Feststellung jedoch später selbst dahin eingeschränkt, daß die Lösung der persönlichen Bindungen eine solche Neuregelung nahegelegt habe. Deshalb muß davon ausgegangen werden, daß es eine Änderung des Gesellschaftsvertrages nicht für notwendig, sondern nur für naheliegend erachtet hat.

Schon hier sei gegenüber einem weiteren Revisionsangriff bemerkt, daß das Berufungsgericht für die Frage, ob Frau S. [REDACTED] auf frühere Rechte habe verzichten wollen, auch diesen Umstand verwerten durfte. Je näher es nämlich lag, das Gesellschaftsverhältnis neu zu regeln, desto eher konnte auch das Verhalten von Frau S. [REDACTED] in diesem Sinne gedeutet werden.

b) Zu der Feststellung, es sei Frau S. [REDACTED] sinnvoll erschienen "angesichts des Verlusts des schriftlichen Vertrages ihre Rechte als Gesellschafterin neu zu regeln", bemerkt die Revision, der Vertrag sei nicht verloren gegangen, sondern Frau S. [REDACTED] habe das nur gemeint. Das hat das Berufungsgericht jedoch nicht verkannt. Wenige Sätze vorher hat es nämlich ausgeführt, Frau S. [REDACTED] habe den Vertrag entsprechend den Erklärungen ihres Mannes für verloren gehalten.

c) Die Feststellung des Berufungsgerichts, Frau S. [REDACTED] habe keine Veranlassung gehabt, darauf zu bestehen, ein Recht zur Übernahme zu "erhalten", ist für sich allein betrachtet, allerdings unrichtig; denn sie hatte dieses Recht schon vorher, und es ging nur um die Frage, ob sie darauf bestehen sollte, es weiterhin zu behalten. Die Urteilsausführungen ergeben aber in ihrem Zusammenhang, daß auch das Berufungsgericht dies nicht verkannt hat.

2. Die Revision wendet sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts, das Übernahmerecht von Frau S. [REDACTED] sei unter Berücksichtigung ihrer bisherigen Stellung in der Gesellschaft nach Zweck und Inhalt der Verträge von 1950 mit diesen unvereinbar gewesen. Sie führt aus: Die Änderung des Gewinnanteils habe mit dem Übernahmerecht nichts zu tun gehabt. Eine Arbeitsteilung derart, daß S. [REDACTED] die finanziellen und die Steuerfragen bearbeitet, seine Frau aber die Filme ausgewählt habe, sei nur natürlich gewesen; dabei sei zu beachten, daß in einem Lichtspielunternehmen die Filmdisposition besonders wichtig sei. Auch neben dem Ausscheidungsangebot hätte das Übernahmerecht fortbestehen können. Die Bereitschaft von Frau S. [REDACTED], ihrem Manne zuliebe einem finanzkräftigen Kommanditisten Platz zu machen, besage nicht, daß sie bei Wegfall ihres Mannes eine

Übernahme des Betriebes abgelehnt haben würde.

Diese Rüge ist unbegründet.

Der Revision ist zuzugeben, daß das Übernahmerecht allerdings denkgesetzlich nicht zwingend mit der neuen Regelung unvereinbar gewesen ist. Das hat das Berufungsgericht aber offensichtlich auch nicht verkannt. Andererseits durfte das Berufungsgericht ohne Verstoß gegen Auslegungsregeln aus dem Zweck und dem Inhalt der Verträge und aus der bisherigen Arbeitsteilung entnehmen, daß Frau S. [REDACTED] zur Übernahme nicht mehr berechtigt sein sollte.

Die Revision verkennt, daß Frau S. [REDACTED] auch ohne die Aufnahme eines neuen Gesellschafters zum Ausscheiden bereit gewesen ist. Zutreffend hat das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang hervorgehoben, daß S. [REDACTED] darüber hinaus, wenn er einen anderen Teilhaber aufnehmen wollte, sogar verpflichtet gewesen sei, das Angebot anzunehmen.

Das Berufungsgericht hat die Bedeutung des Dispositionsrechts nicht verkannt. Es hat aber mit Recht darauf hingewiesen, daß Frau S. [REDACTED] dieses Recht nur noch für das L. [REDACTED]-Theater behalten sollte.

Endlich durfte das Berufungsgericht aber auch die Änderung des Gewinnanspruchs und die Gleichgültigkeit von Frau S. [REDACTED] gegenüber allem, was außerhalb der Film-disposition für das L. [REDACTED]-Theater lag, in den Kreis seiner Erwägungen einbeziehen. Läßt man außer Betracht, daß sie ihr Übernahmerecht nicht kannte, dann sprach auch alles dies dafür, daß sie sich aus dem Unternehmen mehr und mehr zurückziehen wollte und an einer Fortführung nach dem Tode ihres Mannes uninteressiert war. Bestand der Zweck der

Verträge u. a. darin, ihr dies zu ermöglichen, dann konnte das Berufungsgericht im Rahmen seines tatrichterlichen Ermessens daraus die Folgerung ziehen, daß auch das Übernahmerecht der Frau S [REDACTED] nicht weiter bestehen bleiben sollte.

3. Die Revision bekämpft die Feststellung des Berufungsgerichts, Frau S [REDACTED] habe zum Ausdruck gebracht, auf ihr Übernahmerecht verzichten zu wollen, obwohl sie sich an dieses Recht gar nicht mehr erinnert habe.

a) Die Revision meint, diese Feststellung widerspreche gefestigten Auslegungsregeln und der Lebenserfahrung. Der Gesellschaftsvertrag von 1936 sei durch die Verträge von 1950 nicht aufgehoben worden. Deshalb hätte das Berufungsgericht davon ausgehen müssen, daß eine so einschneidende Änderung wie die Beseitigung des Übernahmerechts, wenn die Parteien sie beabsichtigt hätten, in die Verträge aufgenommen worden wäre. Dies gelte um so mehr, als die Parteien rechtskundig beraten gewesen seien und die Verträge deshalb die Vermutung der Vollständigkeit für sich hätten. Die Eheleute hätten den Vertrag von 1936 nur in einem Punkte abgeändert. Daraus folge zwingend, daß er im übrigen hätte unberührt bleiben sollen. Hinzu komme, daß die Aufhebung der Übernahme Klausel einen Verzicht von Frau S [REDACTED] auf ein wesentliches Vertragsrecht gesellschaftlicher Art bedeute und deshalb der ausdrücklichen Vereinbarung bedurft haben würde. Ein stillschweigender Verzicht sei nicht anzunehmen. Vielmehr gingen Unklarheiten zu Lasten dessen, der durch den Verzicht begünstigt werde. Außerdem könne man auf unbekannte Ansprüche nicht verzichten. Der Zeuge D [REDACTED] habe ausgesagt, die Eheleute S [REDACTED] hätten in Oktober 1950 nicht den Willen bekundet, etwaige Bestimmungen eines alten Vertrages durch neue zu ersetzen. Für eine Vertragsauslegung habe mithin die Grundlage gefehlt.

Diese Rügen sind unbegründet.

aa) Soweit die Revision meint, bei den hier gegebenen Verhältnissen habe der Verzicht auf das Übernahmerecht einer ausdrücklichen Erwähnung in einem der Verträge bedurft, kann ihr darin nicht gefolgt werden. Zwar spricht eine Vermutung dafür, daß ein schriftlicher, vor allem ein von rechtskundigen Beratern aufgesetzter Vertrag den von den Vertragsschließenden vereinbarten Inhalt vollständig wiedergibt. Das hindert den Tatrichter aber nicht, im Wege der Auslegung nach Sinn und Zweck des Vertrages festzustellen, daß die Vertragsschließenden darüber hinaus auch etwas vereinbart haben, was in dem Vertrag nicht ausdrücklich niedergelegt ist.

bb) Gewichtiger ist der weitere Einwand, das Berufungsgericht habe nicht einen Verzicht der Frau S. [REDACTED] auf ihr Übernahmerecht feststellen können, wenn es gleichzeitig davon ausgeht, daß der Frau S. [REDACTED] beim Abschluß der Verträge das ihr zustehende Übernahmerecht überhaupt nicht bekannt gewesen sei. Denn im allgemeinen muß man davon ausgehen, daß niemand stillschweigend oder nach dem Sinn- und Sachzusammenhang eines Vertrages auf ein Recht verzichtet, das ihm beim Abschluß des Vertrages gar nicht bekannt ist. Hier liegen die Verhältnisse aber anders. Denn hier war es so, daß Frau S. [REDACTED] sich bereit fand, auf Wunsch ihres Ehemannes ihre gesellschaftliche Beteiligung aufzugeben, indem sie ein sie bindendes Ausscheidensangebot abgab, das ihr Ehemann jederzeit nach Belieben innerhalb der nächsten fünf Jahre annehmen konnte. Dieses große Entgegenkommen der Frau S. [REDACTED] zeigt, daß sie angesichts der bevorstehenden Scheidung auch kein unmittelbares eigenes Interesse an dem Verbleiben in der Gesellschaft und an ihren bisherigen Rechten als Kommanditistin mehr hatte. Diese Beurteilung findet noch ihre Bestätigung darin, daß

sie auf ihre bisherige Gewinnbeteiligung verzichtete und sich mit einer festen Gewinngarantie begnügte, die nach den Feststellungen des Berufungsgerichts der Sicherstellung ihres Unterhalts diene. Unter diesen ganz besonderen Umständen ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht hier angesichts des weitgehenden Verzichts und der Bereitschaft, sich aus dem gemeinsamen Unternehmen vollständig zurückzuziehen, auch einen Verzicht auf das Frau S. [REDACTED] damals nicht bekannte Übernahmerecht annahm, weil das aus dem Sinn- und Sachzusammenhang der Verträge zu entnehmen sei.

b) Weiter macht die Revision geltend, der gesamte Akteninhalt und die Lebenserfahrung sprächen dafür, daß Frau S. [REDACTED] es abgelehnt haben würde, auf das Übernahmerecht zu verzichten. Sie habe zwar ihrem Mann, nicht aber dem Kläger und seiner Mutter, entgegenkommen wollen. Das Übernahmerecht in ihrer Hand hätte ihren Mann nicht beeinträchtigt; ein Verzicht hätte also nur die Frau begünstigen können, die ihre Ehe zerstört habe.

Das Berufungsgericht brauchte sich jedoch mit dieser Erwägung nicht auseinanderzusetzen. Auch S. [REDACTED] selbst wurde durch den Verzicht begünstigt. Ohne ihn hätte er nämlich seinen Erben aus der Kommanditgesellschaft nur ein nach der letzten Handelsbilanz errechnetes Auseinandersetzungsguthaben zuwenden können, nicht dagegen das ganze Unternehmen, wie er es wünschte. Außerdem war Frau S. [REDACTED] die Patin des Klägers und wäre nach dem Tode ihres Mannes sogar bereit gewesen, die Mutter des Klägers zu ihrer alleinigen Erbin einzusetzen (vgl. ihre Briefe vom 1. und 15. März 1954 Anl. 22 und 23 z. Schriftsatz v. 24. März 1958 und das Schreiben des Rechtsanwalts E. [REDACTED] vom 10. März 1954 Bd. III Bl. 38).

c) Die Revision weist darauf hin, daß Frau S [REDACTED] nicht geschieden werden wollte und keinen Anlaß zur Scheidung gegeben hatte; daß sie nach dem Gesellschaftsvertrag einen Gewinnanspruch hatte, auf Unterhalt also nicht angewiesen war; daß die Initiative zu den Verträgen allein von ihrem Mann ausgegangen sei und Rechtsanwalt E [REDACTED] sie in ihrer Wohnung habe aufsuchen müssen, um sie zur Unterzeichnung zu bewegen.

Dennoch durfte das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Revision feststellen, das Bestreben von Frau S [REDACTED] sei erklärlicherweise dahin gegangen, ihren Unterhalt aus den Einkünften der Gesellschaft zu erhalten; gegenüber dem Verlangen nach einem festen Unterhaltsbetrag sei ihr Interesse an der gesellschaftlichen Beteiligung ganz in den Hintergrund getreten. War Frau S [REDACTED] auf Wunsch ihres Mannes bereit, sich scheiden zu lassen, dann mußte sie Sicherheiten erstreben, deren sie vorher nicht bedurft hatte. Ihr Mann bot ihr diese Sicherheiten zwar an. Dadurch aber änderte sich an ihrem Sicherungsbedürfnis nichts.

d) Die Revision beanstandet die Feststellung des Berufungsgerichts, Frau S [REDACTED] habe trotz ihrer Mitarbeit als Prokuristin die Rechte aus dem Gesellschaftsvertrag "in gewissem Sinne ... als Geschenk" ihres Ehemannes erhalten. Sie meint, aus den Aussagen der Zeugen K [REDACTED] und H [REDACTED] und aus dem Schreiben S [REDACTED]s vom 25. Oktober 1948 habe sich das Gegenteil ergeben. Außerdem rügt sie, daß das Berufungsgericht die in dieselbe Richtung zielenden Beweisanträge im Schriftsatz vom 16. Januar 1956 (Bd. IV Bl. 15) übergangen habe.

Auch dieser Angriff ist unbegründet.

Die von der Revision bezeichneten Zeugen haben zwar ausgesagt, S [REDACTED] habe im Jahre 1944 seiner Frau den

Kommanditanteil als Gegenwert für ihre persönlichen Leistungen in den Lichtspielbetrieben einräumen wollen und eingeräumt. Diese Angaben stehen jedoch mit der beanstandeten Auffassung des Berufungsgerichts nicht in Widerspruch. Denn nach der damaligen Rechtsauffassung, wie sie damals namentlich auch vom Reichsgericht vertreten wurde, beruhte die Aufnahme der Frau S. [REDACTED] als Kommanditistin auf dem Freien Willensentschluß ihres Ehemannes; sie hatte nach der damaligen Rechtsauffassung keinen rechtlich geschützten Anspruch, als Gesellschafterin aufgenommen zu werden. Unter diesen Umständen ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht meint, der Frau S. [REDACTED] sei ihr Kommanditanteil mit den damit verbundenen Rechten "im gewissen Sinn trotz ihrer Mitarbeit als Prokuristin dieser Gesellschaft als Geschenk ihres Ehemannes zugefallen".

e) Des weiteren wendet sich die Revision gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, das Übernahmerecht habe infolge der wirtschaftlichen Entwicklung - die Gesellschaft habe in den Jahren 1949 und 1950 mit Verlust gearbeitet - nicht mehr seinen früheren Wert gehabt. Sie erblickt einen Widerspruch darin, daß das Berufungsgericht einerseits annimmt, Frau S. [REDACTED] habe sich um die Steuern und Bilanzen nicht gekümmert, andererseits aber davon ausgeht, sie habe die Verluste gekannt. Ferner weist sie darauf hin, daß die Bilanzen für 1949 und 1950 erst im November 1951 und Juli 1952 errichtet seien (Aussage und Schreiben der vereidigten Buchprüferin L. [REDACTED] vom 23. November 1956 in 92 O 90/56 Bl. 82 ff), daß für 1950 ein Verlust von nur etwa 800 DM erklärt worden sei (Tz 33 des Steuerprüfungsberichts vom 21. Juli 1954, gelbe Mappe in 92 O 90/56) und daß endlich die Gesellschaft nach dem Steuerprüfungsbericht in diesem Jahr einen Gewinn von etwa 48.000 DM

erzielt habe (Tz 62 und Gegenüberstellung S. 12 d des genannten Berichts).

Auch mit dieser Rüge kann die Revision nicht durchdringen.

Was zunächst den von der Revision beanstandeten angeblichen Widerspruch im Urteil des Berufungsgerichts anlangt, so schließt das fehlende Interesse der Frau S. für die Bilanzen und Steuern es keineswegs aus, daß sie gleichwohl Interesse für die geschäftlichen Ergebnisse ihres gemeinsamen Geschäftsbetriebes gehabt hat. Im Gegenteil, es entspricht einem Erfahrungssatz des Lebens, daß sich Gesellschafter (Kommanditisten), die keine Kenntnisse und Erfahrungen auf dem Gebiet der Buchhaltung haben, häufig nicht um das spezifizierte Rechenwerk in Bilanzen und Steuererklärungen kümmern und die Aufstellung der Bilanzen und Steuererklärungen ihrem sachkundigen Mitgesellschafter überlassen, sich aber trotzdem für das geschäftliche Ergebnis ihres Unternehmens interessiert zeigen.

Wenn auch im Zeitpunkt, als die Oktoberverträge 1950 abgeschlossen wurden, die Bilanzen für die Jahre 1949 und 1950 noch nicht aufgestellt waren, so schließt das nicht aus, daß den Gesellschaftern beim Abschluß der Oktoberverträge die Ertragskraft ihres Unternehmens in etwa bekannt war. Die Erfahrung des Lebens spricht insoweit für eine solche Kenntnis, mag sie auch nicht alle Einzelheiten des Geschäftsergebnisses umfassen, sondern nur einen ungefähren Überblick über die Ertragskraft des Unternehmens vermitteln.

Schließlich vermag auch der Hinweis auf den Steuerprüfungsbericht aus dem Jahr 1954 der Revision nicht weiterzuhelfen. In diesem Zusammenhang kommt es allein darauf an,

wie die Eheleute S [REDACTED] die wirtschaftliche Entwicklung ihres Unternehmens im Oktober 1950 beurteilt haben, nicht aber darauf, wie die Steuerbehörde vier Jahre später - in Kenntnis der inzwischen eingetretenen günstigen Entwicklung auf dem Gebiet der Filmbranche - die einzelnen Bilanzposten beurteilt hat. Daß zwischen diesen beiden Beurteilungen häufig erhebliche Unterschiede bestehen, ist bekannt. Hinzu kommt aber im vorliegenden Fall, daß das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang auch darauf verweist, es hätten damals noch Rückerstattungsverfahren wegen einzelner Lichtspieltheater geschwebt, die erst nach Jahren durch erhebliche Ausgleichszahlungen hätten erledigt werden können.

Unter diesen Umständen kann es aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden, wenn das Berufungsgericht gemeint hat, das Übernahmerecht der Frau S [REDACTED] habe im Oktober 1950 infolge der wirtschaftlichen Entwicklung des Unternehmens nicht mehr seinen früheren Wert gehabt.

f) Schließlich wendet sich die Revision in diesem Zusammenhang gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, für die Gleichgültigkeit von Frau S [REDACTED] gegenüber ihren früheren Rechten spreche auch der Umstand, daß sie nichts unternommen habe, um den Verlust des Vertrages aufzuklären.

Der Revision ist zuzugeben, daß sich die von ihr beanstandete Auffassung des Berufungsgerichts bei den hier gegebenen Verhältnissen nicht halten läßt. Da S [REDACTED] seiner Frau mitgeteilt hatte, der Vertrag sei im Kriege verlorengegangen und auch die Handelsregisterakten seien während des Krieges vernichtet worden, und da ersichtlich auch alle mit der Sache befaßten Anwälte von dem Verlust der Vertragsurkunde ausgingen, bestand für Frau S [REDACTED], die auch in anderen geschäftlichen Dingen nach den Fest-

stellungen des Berufungsgerichts ihrem Ehemann Vertrauen schenkte, kein begründeter Anlaß, den Erklärungen ihres Ehemannes zu mißtrauen. Es ist daher auch nicht gerechtfertigt, ohne weitere Anhaltspunkte aus dem Vertrauen, das Frau S. ihrem Mann schenkte und sie veranlaßte, seinen Erklärungen zu glauben, Folgerungen in der Richtung herzuleiten, daß sie ihren Rechten aus dem Vertrag keine entscheidende Bedeutung beigemessen habe.

Wenngleich somit diese Rüge der Revision begründet ist, so kann dies jedoch der Revision gleichwohl nicht weiterhelfen. Denn der Hinweis auf das untätige Verhalten der Frau S. ist für das Berufungsgericht nicht entscheidend für seine Feststellung, daß sie ihren Rechten aus dem alten Vertrag keine besondere Bedeutung mehr beimaß. Denn diese Feststellung gründet das Berufungsgericht im wesentlichen darauf, daß Frau S. im Hinblick auf die bevorstehende Scheidung sich mit der Einräumung des Ausscheidensangebots, also mit einer völligen Lösung ihrer geschäftlichen (gesellschaftlichen) Beziehungen einverstanden erklärte, und daß es ihr bei diesen Verträgen namentlich auf eine finanzielle Sicherung (Unterhalt) ankam. Angesichts dieser Darlegungen kann der von der Revision beanstandeten weiteren Erwägung des Berufungsgerichts keine tragende Bedeutung beigemessen werden.

4. Die Revision wendet sich weiter gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, auch S. selbst habe die Beseitigung des Übernahmerechts gewünscht.

a) Sie meint, er habe, da ihm das Übernahmerecht bekannt gewesen sei, durch sein Schweigen zum Ausdruck gebracht, daß dieses Recht fortbestehen könne. Deshalb sei auch für eine ergänzende Vertragsauslegung, wie das Berufungsgericht sie vorgenommen habe, kein Raum.

Diese Rüge ist unbegründet.

Unter dem Gesichtspunkt der ergänzenden Vertragsauslegung kommt es in diesem Zusammenhang auf das Verhalten S. nicht an; denn das Berufungsgericht hat den Vertrag nicht durch Auslegung ergänzt. Es sagt zwar am Ende seiner Ausführungen, Frau S. würde die Verträge auch dann unterzeichnet haben, wenn sie von dem Übernahmerecht unterrichtet worden wäre. Damit hat es aber nur verneinen wollen, daß ein etwaiger Irrtum für ihren Verzicht ursächlich gewesen sei. Es spricht demzufolge auch nirgends von einer Vertragslücke, die es hätte schließen müssen.

b) Zu Unrecht macht die Revision geltend, der Wegfall des Übernahmerechts sei für S. ohne Interesse gewesen und könne deshalb von ihm nicht gewünscht worden sein. Sie schließt dies daraus, daß er jederzeit das Ausscheidensangebot hätte annehmen können. Dabei verkennt sie jedoch, daß dieses Angebot bis zum 31. Dezember 1955 befristet war.

c) S. soll zwar noch kurz vor seinem Tode der Buchprüferin L. gesagt haben, daß die Verträge von 1950 mit dem Vertrag von 1955 nichts zu tun hätten.

Das Berufungsgericht brauchte jedoch den hierfür angetretenen Beweis nicht zu erheben. Die angebliche Äußerung S. war objektiv ungenau und deshalb für das, was 1950 beabsichtigt war, ohne Beweiswert; denn mindestens war damals der Gewinnschlüssel geändert und S. das Recht gegeben worden, bis zum 31. Dezember 1955 durch einseitige Erklärung das Ausscheiden seiner Frau herbeizuführen.

d) Wenn das Berufungsgericht schließlich auch aus dem Inhalt des von S [REDACTED] im Jahre 1949 errichteten Testaments und aus seinen Beratungen mit Rechtsanwalt A [REDACTED] in H [REDACTED] entnimmt, daß er den Willen gehabt habe, das Übernahmerecht seiner Ehefrau zu beseitigen, so ist auch das nicht zu beanstanden. Wenn die Revision demgegenüber hervorhebt, der Frau S [REDACTED] sei weder das Testament noch der Inhalt der Beratungen mit Rechtsanwalt A [REDACTED] beim Abschluß der Oktoberverträge bekannt gewesen, so steht das der Feststellung des Berufungsgerichts nicht entgegen. Denn in diesem Zusammenhang kommt es dem Berufungsgericht nur darauf an, welchen Willen S [REDACTED], nicht auch seine Ehefrau, beim Abschluß der Verträge gehabt hatte. Daß es für diese Feststellung auch auf die beiden erwähnten Umstände zurückgreifen konnte, bedarf keiner weiteren Darlegung.

III. 1. Das Berufungsgericht hat dargelegt, der Beklagte könne nicht geltend machen, S [REDACTED] habe seine Frau arglistig getäuscht. Dabei hat es u. a. ausgeführt, die Verhandlungen seien in sehr versöhnlichem Geist ohne Härte geführt worden. Frau S [REDACTED] habe insbesondere mit dem Ausscheidensangebot großes Entgegenkommen gezeigt. Deshalb sei anzunehmen, daß das Verschweigen des Gesellschaftsvertrages für den Abschluß der Verträge von 1950 durch Frau S [REDACTED] nicht ursächlich gewesen sei. Damals habe das Übernahmerecht bei den vorhandenen Risiken der Gesellschaft keinen besonderen Anreiz geboten, in harten Verhandlungen verteidigt zu werden.

a) Die Revision macht geltend, S [REDACTED] habe seine Frau nur deshalb getäuscht, weil er, besser als das Gericht gewußt habe, daß sie sich, wenn sie die Wahrheit erfahren

hätte, zur Wehr gesetzt haben würde. Das habe das Berufungsgericht verkannt.

Diese Rüge ist unbegründet. Der Beklagte hatte in den Vorinstanzen nicht behauptet, S. [REDACTED] habe seiner Frau den Gesellschaftsvertrag deshalb verschwiegen, um sie zum Verzicht auf das Übernahmerecht zu bewegen, und seine Befürchtung, daß sie anderenfalls nicht verzichten würde, sei berechtigt gewesen. Das Berufungsgericht war auch nicht genötigt, selbst Erwägungen in dieser Richtung anzustellen. Verglichen mit den übrigen Rechten, die Frau S. [REDACTED] aufgab, war nämlich das Übernahmerecht nur von untergeordneter Bedeutung, zumal S. [REDACTED] es bis zum 31. Dezember 1955 jederzeit durch Annahme des Ausscheidensangebots beseitigen konnte.

b) Ob das Berufungsgericht, wie die Revision meint, der Ansicht gewesen ist, daß S. [REDACTED] nicht arglistig gehandelt habe, kann unter diesen Umständen auf sich beruhen.

2. Das Berufungsgericht legt die Verträge von 1950 dahin aus, daß die Gesellschaft mit dem Tode S. [REDACTED] nicht abgewickelt, sondern von seinen Erben und seiner Frau bis zur etwaigen Annahme des Ausscheidensangebots durch den Erben fortgesetzt werden sollte.

Dabei sagt es u. a., S. [REDACTED] habe durch die Einsetzung eines rechtskundigen Testamentsvollstreckers dafür gesorgt, daß der Betrieb auch nach seinem Tode weitergeführt werden könnte. Die Revision wendet sich gegen diese Feststellung mit dem Hinweis, S. [REDACTED] habe bei der Testamentserrichtung im Juni 1949 nicht voraussehen können, daß es ihm im Oktober 1950 gelingen werde, das Übernahmerecht seiner Frau zu beseitigen.

Auf diesen Angriff braucht nicht eingegangen zu werden; denn das Berufungsgericht hat insoweit ersichtlich nur eine Hilfs erwägung angestellt.

Die übrigen Ausführungen des Berufungsgerichts sind entgegen der Ansicht der Revision frei von Rechtsirrtum.

Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß das Vermögen S [REDACTED] im wesentlichen aus den Lichtspielbetrieben bestanden habe. Was der Beklagte demgegenüber vorträgt, bezieht sich nur auf den Vermögensstand am 30. Dezember 1953. Für die Vertragsauslegung dagegen kam es nur auf die Verhältnisse im Jahre 1950 an. Wie groß damals der Wert der Lichtspielbetriebe gewesen sein muß, ergibt sich aus der Behauptung der Rechtsvorgängerin des Beklagten im Schriftsatz vom 9. Februar 1956 (Bd. IV Bl. 58 GA), S [REDACTED] habe in den Jahren 1949 bis 1953 über 280.000 DM aus dem Unternehmen gezogen.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, mit dem Tode S [REDACTED] sei zwar seine Unterhaltsgarantie weggefallen. Dafür habe seine Frau aber ein Vermächtnis erhalten, das in 10 Jahren in monatlichen Teilbeträgen habe ausbezahlt werden sollen. Damit wollte es ersichtlich nur darlegen, daß die Lichtspielbetriebe mit dem Tode S [REDACTED] nicht aufgelöst werden sollten. Die Revision kann also daraus nicht folgern, das Berufungsgericht habe das Vermächtnis als Gegenleistung für den Wegfall der Unterhaltsgarantie angesehen.

Der Revision ist zuzugeben, daß der Wortlaut der Verträge von 1950 für die hier in Rede stehende Frage nichts ergibt. Insoweit hat das Berufungsgericht den Inhalt der Verträge nach ihrem Sinn und Zweck durch Auslegung ermittelt. Dazu war es aber berechtigt, nachdem es

festgestellt hatte, daß das Übernahmerecht durch die Verträge beseitigt worden war.

3. Schließlich hat das Berufungsgericht dargelegt, daß auch der Kläger das Ausscheidensangebot noch habe annehmen können. Die Angriffe der Revision gegen diese Ausführungen sind unbegründet. Sie liegen teilweise auf tatsächlichem Gebiet und stützen sich im übrigen auf Erwägungen, die schon in anderem Zusammenhang abschließend behandelt worden sind.

IV. Nach alledem war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Dr. Nörr

Liesecke

Dr. Schulze