

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 80/75

URTEIL

Verkündet am

20. Januar 1977
Kaufmann,
Justizsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Kauffrau Herta H [REDACTED] geb. Zi [REDACTED],
Sch [REDACTED] Straße 121, B [REDACTED] 28,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED]
und [REDACTED] -

gegen

1. den Konstrukteur Klaus H [REDACTED], Ho [REDACTED] -
weg 82, Bü [REDACTED],
2. die Rentnerin Eva H a [REDACTED] geb. H [REDACTED],
Re [REDACTED]straße 99, B [REDACTED]-G [REDACTED],
3. die Ehefrau Ingrid Han [REDACTED] geb. H [REDACTED],
Ho [REDACTED]er Straße 15 b, B [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED]

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 31. Mai 1976 durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Bundschuh und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin und die Berufung der Beklagten wird unter Zurückweisung ihrer weitergehenden Rechtsmittel das Urteil des 3. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 27. März 1975 aufgehoben und das Urteil der Zivilkammer 35 des Landgerichts Berlin vom 22. November 1974 abgeändert, soweit diese Urteile die Beklagten zu 1 und 2 betreffen.

Unter Abweisung der weitergehenden Klage wird festgestellt, daß die Beklagten zu 1 und zu 2 verpflichtet sind, das unter der Firma Heil Feineisenbau Kurt H betriebene, im Handelsregister des Amtsgerichts Charlottenburg unter HRA 15 Nz eingetragene Fabrikations- und Handelsgeschäft mit Aktiven und Passiven unter formgerechter Abgabe der zur Inhaberumschreibung im Handelsregister erforderlichen Erklärungen zu übernehmen sowie die Klägerin von den Verbindlichkeiten dieses Geschäfts freizustellen.

Die Klägerin trägt auch die der Beklagten zu 3 in der Revisionsinstanz entstandenen Kosten. Die übrigen Kosten des Rechtsstreits, soweit sie das Berufungsgericht nicht der Beklagten zu 3

1

- 3 -

auferlegt hat, werden zwischen der Klägerin einerseits und den Beklagten zu 1 und 2 andererseits gegeneinander aufgehoben.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagten und Hannelore H. sind die Kinder aus der ersten Ehe des am 23. April 1965 verstorbenen, nachfolgend "Erblasser" genannten Fabrikanten Kurt H. Dieser war seit 1947 mit der Klägerin verheiratet. Er hatte nach dem zweiten Weltkrieg in West-Berlin seine schon vorher betriebene Bauschlosserei wieder aufgenommen. Im Juni 1952 hatte er seinen Wohnsitz in die DDR verlegt, wo ihm Grundstücke gehörten. Im Jahre 1954 hatte er das Unternehmen unter der in der Formel dieses Urteils genannten Firma im Handelsregister eintragen lassen, und zwar, um sich Schwierigkeiten mit den Behörden in der DDR zu ersparen, auf den Namen der Klägerin. An den tatsächlichen Verhältnissen, wonach er die technische und sie die kaufmännische Leitung des Unternehmens inne hatte, änderte sich dadurch nichts.

Im April 1962 erhob der Erblasser mit der Behauptung, die Klägerin habe das Unternehmen nur als seine Treuhänderin verwaltet, gegen sie unter anderem Klage auf Rückübertragung. Land- und Oberlandesgericht wiesen diesen Antrag ab. Nachdem während des Revisionsverfahrens II ZR 184/64 der Erblasser verstorben war, setzten die

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



jetzigen Beklagten - Hannelore H. war damals unbekannten Aufenthalts - als seine testamentarischen Erben den Rechtsstreit fort. Darauf verurteilte der Senat am 23. Juni 1966 die jetzige Klägerin gemäß ihrem Anerkenntnis, das Unternehmen mit Aktiven und Passiven auf die Erben zu übertragen und darein zu willigen, daß im Handelsregister sie als Inhaberin gelöscht werde und die Erben als Inhaber eingetragen würden, Zug um Zug gegen ihre - der Klägerin - Befreiung von den Geschäftsverbindlichkeiten. Nach Erlaß dieses Urteils hat Hannelore H. die Erbschaft ausgeschlagen und die Beklagte zu 3 ihren Erbanteil auf den Beklagten zu 1 übertragen. Die Klägerin betreibt das Unternehmen nach wie vor. Dafür, daß sie es noch nicht auf die Beklagten übertragen hat, machen sich die Parteien wechselseitig verantwortlich.

Nunmehr hat die Klägerin in erster Linie beantragt, die Beklagten zu verurteilen,

a) am 31. Dezember 1974 das Unternehmen mit Aktiven und Passiven unter formgerechter Abgabe der zur Inhabersumschreibung im Handelsregister erforderlichen Erklärungen zu übernehmen und

b) sie von den Geschäftsverbindlichkeiten im Zeitpunkt des tatsächlichen Unternehmensübergangs - hilfsweise: zum 31. Dezember 1974 - zu befreien.

Das Landgericht hat die Beklagten gemäß dem Antrag zu a) und dem Hilfsantrag zu b) verurteilt.

In der Berufungsinstanz haben die Beklagten zu 1 und 2 erklärt, sie bestritten ihre Verpflichtung nicht, die Klägerin von den Geschäftsverbindlichkeiten zur Zeit der Geschäftsübergabe zu befreien, könnten aber nicht im voraus wissen, wie hoch diese Verbindlichkeiten sein würden. Daraufhin hat die Klägerin hilfsweise beantragt festzustellen, daß

a) die Beklagten zu 1 und 2 verpflichtet seien, das Unternehmen mit Aktiven und Passiven unter formgerechter Abgabe der zur Inhaberumschreibung im Handelsregister erforderlichen Erklärungen zu übernehmen und

b) alle Beklagten verpflichtet seien, sie von den Geschäftsverbindlichkeiten zu befreien.

Die Beklagten zu 1 und 2 haben den mit dem Hilfsantrag geltend gemachten Anspruch anerkannt. Die Klägerin hat darauf hilfsweise ein entsprechendes Anerkenntnisurteil beantragt.

Das Berufungsgericht hat unter Abweisung der weitergehenden Klage lediglich festgestellt, daß die Beklagte zu 3 verpflichtet sei, die Klägerin von den Geschäftsverbindlichkeiten zu befreien, die zur Zeit der Geschäftsübertragung auf die Beklagten zu 1 und 2 bestehen. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagten beantragen, erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist teilweise begründet.

1. Der Hauptantrag der Klägerin, die Beklagten zur Übernahme des Unternehmens mit Aktiven und Passiven unter Abgabe der erforderlichen Registererklärungen sowie dazu zu verurteilen, sie von den Geschäftsverbindlichkeiten zu befreien, ist, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, unzulässig. Die Klägerin hat allerdings einen Anspruch darauf, daß ihr das Geschäft abgenommen wird; denn nachdem der Erblasser nach Beendigung des Gesellschaftsverhältnisses durch die klageweise Rückforderung das weiterbestehende Treuhandverhältnis gemäß § 671 Abs. 1 BGB widerrufen hatte (vgl. insoweit das in dem Rechtsstreit der Parteien II ZR 175/74 ergangene Senatsurteil vom 10. 6. 1976 = WM 1976, 868), war und ist sie zur Weiterführung des Geschäfts für Rechnung des Erblassers oder seiner Erben nur noch verpflichtet, soweit sie wegen ihrer Gegenansprüche ein Zurückbehaltungsrecht geltend macht. Bei Übergabe des Geschäfts haben ferner die Übernehmer dahin mitzuwirken, daß der Geschäftsübergang im Handelsregister offenbart wird. Und die Klägerin hat auch, weil sie das Geschäft seit Beendigung des (Innen-)Gesellschaftsverhältnisses nur noch für Rechnung des Erblassers bzw. seiner Erben zu führen hatte, einen Anspruch auf Befreiung von den Geschäftsverbindlichkeiten, soweit diese nicht aus den Erträgen des Geschäfts hätten erfüllt werden können und müssen. Dennoch hat das Berufungsgericht ihren auf Leistung gerichteten, aber nur ganz allgemein gehaltenen

Hauptantrag zu Recht abgewiesen. Diese Entscheidung entspricht der Vorschrift des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, die für die hier in Betracht kommenden Anträge auf Verurteilung zur Vornahme von Handlungen ebenso wie für solche auf Abgabe von Willenserklärungen gilt. Der Antrag läßt nicht des näheren erkennen, auf welche bestimmten Vermögenswerte und Verbindlichkeiten er sich beziehen soll. Er ermöglicht es deshalb den Beklagten nicht, sich erschöpfend zu verteidigen, und läßt es offen, was zu vollstrecken ist und wo die Grenzen der Rechtskraft eines ihm entsprechenden Urteils liegen würden. Die in das Erkenntnisverfahren gehörende Aufgabe zu klären, welche bestimmten Vermögensgegenstände die Beklagten übernehmen müssen, zu welchem Zeitpunkt der Geschäftsübergang im Handelsregister eingetragen werden muß und von welchen konkreten Verbindlichkeiten die Beklagten die Klägerin befreien müssen, kann nicht in das Vollstreckungsverfahren verlagert werden; dieses ist auf die Entscheidung solcher Streitfragen nicht zugeschnitten und bietet dafür nicht die nötigen Rechtsgarantien.

Bei der Abweisung des Hauptantrages muß es daher sein Bewenden haben.

2. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist aber dem Hilfsantrag der Klägerin auf Feststellung der Übernahme-, Freistellungs- und Anmeldeverpflichtungen der Beklagten zu 1 und 2 stattzugeben, für den es, weil insoweit eine Vollstreckung nicht in Betracht kommt, einer näheren Bestimmtheit nicht bedarf. Die Beklagten zu 1 und 2 haben den erstmals ausdrücklich in der letzten

mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht gestellten Antrag anerkannt, und die Klägerin hat insoweit den Erlaß eines Anerkenntnisurteils beantragt. Es kann dahingestellt bleiben, ob bei dieser Sachlage das Vorliegen eines rechtlichen Interesses der Klägerin an der beantragten Feststellung, wie das in § 256 ZPO grundsätzlich verlangt ist, überhaupt noch zu prüfen ist (dagegen Stein/Jonas/Schumann/Leipold, ZPO 19. Aufl. § 256 IV 4; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO 34. Aufl. 3 B zu § 307; anders BGHZ 10, 333, 335). Soweit das Berufungsgericht dieses rechtliche Interesse verneint hat, ist ihm jedenfalls, wie die Revision zutreffend rügt, nicht zu folgen. Die Beklagten haben in diesem Rechtsstreit zunächst ihre Verpflichtung, das Geschäft zu übernehmen, mit der - wie oben ausgeführt - unhaltbaren Auffassung geleugnet, die Klägerin müsse erst die aus dem Unternehmen gezogenen Gewinne herausgeben; ihren Anspruch darauf, von den Geschäftsverbindlichkeiten befreit zu werden, haben sie mit der Begründung bestritten, dieses könne nur für die Zeit des Bestehens des Gesellschaftsverhältnisses mit dem Erblasser gelten, nicht aber die spätere, hier in erster Linie interessierende Zeit. Unter diesen Umständen kann die Klägerin nicht darauf vertrauen, daß allein wegen des erst am Ende der Tatsacheninstanzen ausgesprochenen Anerkenntnisses der Streit um diese ihre Ansprüche und die insoweit bestehende Unsicherheit über die Rechtslage endgültig beseitigt sei. Die beantragte Feststellung war mithin zu treffen; wegen der anfänglichen generellen Weigerung der Beklagten, insoweit irgendwelche Verpflichtungen anzuerkennen, kam es hierbei nicht in Betracht, die Kosten gemäß § 93 ZPO der Klägerin aufzuerlegen.

3. Die im angefochtenen Urteil getroffene Feststellung, daß die Beklagte zu 3 zur Freistellung der Klägerin von den Geschäftsverbindlichkeiten verpflichtet sei, ist rechtskräftig geworden und nicht Gegenstand dieses Revisionsverfahrens. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht hätte gegenüber dieser Beklagten auch der weitergehenden Feststellungsklage stattgeben müssen, ist unbegründet. Mit ihrem im zweiten Rechtszuge gestellten und in das Sitzungsprotokoll aufgenommenen Feststellungsantrag hatte die Klägerin ihren Anspruch auf Geschäftsübernahme - im Gegensatz zu dem gegen alle Beklagten gerichteten Antrag auf Feststellung der Freistellungspflicht - nur gegenüber den Beklagten zu 1 und 2 geltend gemacht. Infolgedessen war es auch im Wege der Auslegung nicht möglich, dem von Anfang an in erster Linie gestellten Leistungsantrag zu entnehmen, die Klägerin verfolge eine solche Feststellung auch gegenüber der Beklagten zu 3. Die Ausführungen des Berufungsgerichts,

daß die Beklagte zu 3 aus sachlich-rechtlichen Gründen keine Übernahmeverpflichtung habe, bedürfen daher keiner Erörterung, die Revision ist insoweit gegenstandslos.

Stimpel Dr. Schulze Fleck Bundschuh Dr. Skibbe

